

TAMPEREEN YLIOPISTO

Johtamiskorkeakoulu

Annika Kopperoinen

**VERON KIERTÄMISEN ESTÄMISTÄ KOSKEVAN DI-
REKTIIVIN IMPLEMENTOINTI KORKOJEN VÄHEN-
NYSOIKEUTTA RAJOITTAVAN SÄÄNTELYN OSALTA**

Pro Gradu

Vero-oikeus

Tampere 2018

TIIVISTELMÄ

Tampereen yliopisto

Johtamiskorkeakoulu

KOPPEROINEN, ANNIKA: Veron kiertämisen estämistä koskevan direktiivin implementointi korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn osalta

Pro gradu –tutkielma, XIII + 72 s.

Vero-oikeus

Toukokuu 2018

Pro gradu –tutkielman aiheena on veron kiertämisen estämistä koskevan direktiivin (ATAD) implementointi korkojen vähennysoikeuden rajoittamisen osalta. Direktiivi pohjautuu Euroopan komission kesäkuussa 2015 esittämään oikeudenmukaista ja tehokasta yhtiöverojärjestelmää koskevaan toimintasuunnitelmaan ja toisaalta myös OECD:n BEPS-hankkeeseen. Siitä saavutettiin poliittinen yhteisymmärrys ECOFIN:ssä eli Talous- ja rahoitusasioiden neuvostossa kesällä 2016. Direktiivi tulisi implementoida osaksi Euroopan unionin jäsenvaltioiden kansallisia verolainsäädäntöjä pääsääntöisesti vuoden 2018 loppuun mennessä, ja sitä tulisi soveltaa vuoden 2019 alusta alkaen.

Tutkielman tarkoituksena on selvittää, miten veron kiertämisen estämistä koskeva direktiivi tulisi implementoida osaksi kansallista verolainsäädäntöä korkojen vähennysoikeuden rajoittamisen osalta. Toisin sanoen on selvitettävä, mitä muutoksia Suomen verolainsäädäntöön tarvitaan, jotta se vastaa mahdollisimman hyvin direktiivin asettamia tavoitteita. Keskeistä on tarkastella myös sitä, miksi korkojen vähennysoikeutta on ylipäättään tarpeellista rajoittaa.

Tutkielman metodeina käytetään oikeusdogmatiikkaa eli lainoppia sekä oikeusvertailua. Tutkielmassa vertaillaan kotimaista korkojen vähennysoikeutta rajoittavaa säännöstä, EVL 18 a §:ää ja Euroopan neuvoston direktiiviä (EU) 2016/1164 korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn osalta. Lähteinä käytetään myös muita Euroopan neuvoston direktiivejä sekä hallituksen esityksiä ja oikeustapauksia. Merkittävän lähdeaineiston muodostavat myös oikeuskirjallisuus ja artikkelit, niin kotimaiset kuin ulkomaisetkin.

Tutkielmassa havaitaan, että Suomen korkojen vähennysoikeutta rajoittava säännös vastaa jo nyt melko hyvin veron kiertämisen estämistä koskevan direktiivin vaatimuksia. Suomi voisi monin paikoin jopa lieventää korkojen vähennysoikeuden rajoittamiseen liittyvää sääntelyä. Direktiivi asettaa joka tapauksessa vain vähimmäisvaatimukset jäsenvaltioille, eli kansallisella tasolla veron kiertämistä voidaan pyrkiä ehkäisemään tiukemmalakin sääntelyllä.

Sisällys

| | |
|--|------|
| Lähteet | IV |
| Oikeustapaukset..... | XII |
| Lyhenteet | XIII |
| 1 Johdanto..... | 1 |
| 1.1 Tutkimusaiheen kuvaus ja aiheen merkitys | 1 |
| 1.2 Tutkimuskysymykset ja aiheen rajausta | 2 |
| 1.3 Käytetyt metodit ja keskeiset lähteet | 3 |
| 1.4 Tutkimuksen rakenne | 4 |
| 2 Yrityksen rahoitus ja aggressiivinen verosuunnittelu..... | 5 |
| 2.1 Verosuunnittelu | 5 |
| 2.1.1 Verosuunnittelua vai veron kiertämistä? – rajanvetoa..... | 5 |
| 2.1.2 Taistelu aggressiivista verosuunnittelua vastaan | 8 |
| 2.2 Yrityksen rahoitusrakenne | 11 |
| 2.2.1 Rahoitusrakenteen suunnittelu..... | 11 |
| 2.2.2 Alikapitalisointisääntely | 17 |
| 2.2.3 Debt push down –järjestelyt | 19 |
| 3 Koron vähennysoikeus ja vähennysoikeuden rajoittaminen..... | 28 |
| 3.1 Koron määrittelyä ja oikeus koron vähentämiseen..... | 28 |
| 3.2 Korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskeva sääntely | 30 |
| 3.2.1 Taustaa..... | 30 |
| 3.2.2 EVL 18 a §:n soveltaminen | 33 |
| 3.2.3 Tasevertailu | 36 |
| 3.2.4 Luotto-, vakuutus- ja eläkelaitoksia koskeva poikkeus | 39 |
| 3.2.5 Tapaus KHO 2017:5 – korkojen vähennyskelpoisuus kuntayhtiön verotuksessa | 41 |
| 3.2.6 Vähentämättä jääneet korot | 43 |
| 4 Veron kiertämisen estämistä koskeva direktiivi | 45 |

| | |
|---|----|
| 4.1 Tausta ja tavoitteet..... | 45 |
| 4.2 Korkojen vähennysoikeuden rajoittaminen | 50 |
| 4.2.1 Artiklan sisältö ja tarkoitus..... | 50 |
| 4.2.3 Erot Suomen sääntelyyn | 58 |
| 5 Ehdotetut muutokset Suomen korkovähennysoikeuden rajoittamista koskevaan sääntelyyn | 61 |
| 6 Johtopäätökset | 69 |

Lähteet

Andersson 2014

Andersson, Edward – Penttilä, Seppo: Elinkeinoverolain kommentaari. 14. uudistettu painos. Helsinki: Talentum 2014.

Bizioli 2017

Bizioli, Gianluigi: Taking EU Fundamental Freedoms Seriously: Does the Anti-Tax Avoidance Directive Take Precedence over the Single Market? EC Tax Review 3/2017, s. 167–175.

Cerioni 2016

Cerioni, Luca: The Quest for a New Corporate Taxation Model and for an Effective Fight against International Tax Avoidance within the EU. Intertax 6/7/2016, s. 463–480.

Cordewener 2017

Cordewener, Axel: Anti-Abuse Measures in the Area of Direct Taxation: Towards Converging Standards under Treaty Freedoms and EU Directives? EC Tax Review 2/2017, s. 60–66.

de la Feria 2017

de la Feria, Rita: Harmonizing Anti-Tax Avoidance Rules. EC Tax Review 3/2017, s. 110–111.

Douma – Kardachaki 2016

Douma, Sjoerd – Kardachaki, Alexia: The Impact of European Union Law on the Possibilities of European Union Member States to Adapt International Tax Rules to the Business Models of Multinational Enterprises. Intertax 10/2016, s. 746–754.

Dourado 2017

Dourado, Ana Paula: The Interest Limitation Rule in the Anti-Tax Avoidance Directive (ATAD) and the Net Taxation Principle. EC Tax Review 3/2017, s. 112–121.

Dourado 2016

Dourado, Ana Paula: The EU Anti Tax Avoidance Package: Moving Ahead of BEPS? Intertax 6–7/2016, s. 440–446.

Dourado 2015

Dourado, Ana Paula: Aggressive Tax Planning in EU Law and in the Light of BEPS: The EC Recommendation on Aggressive Tax Planning and BEPS Actions 2 and 6. Intertax 1/2015, s. 42–57.

EFTA Surveillance Authority 2016

EFTA Surveillance Authority. Letter of formal notice to Norway for implementation of interest deductibility restrictions. 4.5.2016. 086/16/COL.

Eiteman – Stonehill – Moffett 1992

Eiteman, David K. - Stonehill, Arthur I. - Moffett, Michael H.: Multinational business finance. 6. uudistettu painos. Reading (Mass.): Addison-Wesley 1992.

Euroopan komissio 2017

Aggressive tax planning indicators. Final Report. TAXUD/2016/DE/319. Saatavilla ositteesta http://ec.europa.eu/taxation_customs/sites/taxation/files/taxation_papers_71_atp_.pdf. Luettu 3.4.2018.

Euroopan komissio 2016

Euroopan komission ehdotus. Neuvoston direktiivi sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veron kiertämisen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta, 28.1.2016, COM(2016) 26 final.

Euroopan komissio 2016

Euroopan komission tiedonanto Euroopan parlamentille ja neuvostolle. Verojen kiertämisen estämistä koskeva paketti: Seuraavat toimet tehokkaan verotuksen ja paremman verotuksen avoimuuden toteuttamiseksi EU:ssa. 23.1.2016. COM(2016) 23 final.

Euroopan komissio 2015

European Commission. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on tax transparency to fight tax evasion and avoidance. 18.3.2015. COM(2015) 136 final.

Euroopan komissio 2015

European Commission. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action. 17.6.2015. COM(2015) 302 final.

Euroopan komissio 2012

Euroopan komission tiedonanto Euroopan parlamentille ja neuvostolle. Toimintasuunnitelma veropetosten ja veronkierron torjunnan tehostamiseksi. 6.12.2012. COM(2012) 722 final.

Euroopan komissio 2012

European Commission recommendation on aggressive tax planning. 6.12.2012. C(2012) 8806 final.

Euroopan komissio 2012

European Commission recommendation regarding measures intended to encourage third countries to apply minimum standards of good governance in tax matters. 6.12.2012. C(2012) 8805 final.

Euroopan komissio 2011

European Commission Proposal for a Council Directive for a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB), COM (2011), 121/4.

Euroopan neuvoston direktiivi 2017

Euroopan neuvoston direktiivi direktiivin (EU) 2016/1164 muuttamisesta siltä osin kuin on kyse verokohtelun eroavuuksista kolmansien maiden kanssa 29.5.2017. (EU) 2017/952.

Euroopan neuvoston direktiivi 2016

Euroopan neuvoston direktiivi. Ehdotus yhteisestä yhtiöveropohjasta. 25.10.2016. COM(2016) 685 final.

Euroopan neuvoston direktiivi 2016

Euroopan neuvoston direktiivi. Ehdotus yhteisestä yhtiöveropohjasta (CCCTB). 25.10.2016. COM(2016) 683 final.

Euroopan neuvoston direktiivi 2016

Euroopan neuvoston direktiivi sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veron kiertämisen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta. 12.7.2016. (EU) 2016/1164.

Euroopan parlamentti 2013

Euroopan parlamentin päätöslauselma veropetosten, veronkierron ja veroparatiisien torjunnasta. 21.5.2013. (2013/2060(INI))

Ginevra 2017

Ginevra, Guglielmo: The EU Anti-Tax Avoidance Directive and the Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) Action Plan: Necessity and Adequacy of the Measures at EU level. *Intertax* 2/2017, s. 120–137.

Green 2004

Green, Gareth: U.K. Thin Capitalisation: After the Renovations. *BNA International, Tax Planning International Transfer Pricing* 9/2004, s. 2–6.

HE 146/2012

Hallituksen esitys 146/2012 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain ja verotusmenettelystä annetun lain 65 §:n muuttamisesta.

Hillier – Grinblatt – Titman 2008

Hillier, David – Grinblatt, Mark – Titman, Sheridan: Financial markets and corporate strategy. Lontoo: McGraw-Hill cop. 2008.

Hirvonen 2011

Hirvonen, Ari: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Helsinki 2011.

Husa 2013

Husa, Jaakko: Oikeusvertailu. Teoria ja metodologia. Lakimiesliiton kustannus 2013.

Immonen – Ossa – Villa 2014

Immonen, Raimo – Ossa, Jaakko – Villa, Seppo: Osakeyhtiön pääoman hallinta. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum 2014.

Isomaa-Myllymäki 2014

Isomaa-Myllymäki, Anita: Konsernin sisäisen rahoituksen markkinaehtoisuus: Rahoitusrakenne ja uudelleenluokittelu. Verotus 1/2014, s. 72–85.

Jaakkola – Laaksonen – Nikula – Palmu – Paronen – Sandelin – Vasenius 2011

Jaakkola, Riika – Laaksonen, Sanna – Nikula, Timo – Palmu, Mikko – Paronen, Vesa – Sandelin, Eric – Vasenius, Suvi: Siirtohinnoittelu käytännössä. Helsinki: Edita 2011.

Katramo – Lauriala – Matinlauri – Niemelä – Svénnas – Wilkman 2013

Katramo, Mikko – Lauriala, Jari – Matinlauri, Ismo – Niemelä, Jaakko – Svénnas, Karin – Wilkman, Nina: Yrityskauppa. Helsinki: Sanoma Pro 2013.

Knuutinen 2015

Knuutinen, Reijo: Mitä on ns. aggressiivinen verosuunnittelu? Verotus 1/2015, s. 5–19.

Knuutinen 2014

Knuutinen, Reijo: Veron kiertäminen, veronkierto vai verolain kiertäminen – terminologinen tarkastelu, Verotus 2/2014, s. 169–177.

Knuutinen 2013

Knuutinen, Reijo: Verotuksen minimointi ja yrityksen yhteiskuntavastuu. Verotus 2/2013, s. 177–191.

Knuutinen 2012

Knuutinen, Reijo: Verosuunnittelua vai veron kiertämistä. Helsinki: Sanoma Pro 2012.

Knuutinen 2009

Knuutinen, Reijo: Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitusinstrumentit. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys 2009.

Knuutinen 2005

Knuutinen, Reijo: Konsernin sisäiset lainat: alikapitalisointi. Verotus 2/2005, s. 188–196.

Knüpfer – Puttonen 2014

Knüpfer, Samuli – Puttonen, Vesa: Moderni rahoitus. 7. uudistettu painos. Helsinki: Talentum 2014.

Knöller 2011

Knöller, Claus-Peter: The Efficacy of Thin Capitalization Rules and Their Barriers: An Analysis from the UK and German Perspective. Intertax 6-7/2011, s. 317–336.

Lauriala 2008

Lauriala, Jari: Rahoitusstrategia – modernin rahoitusoikeuden luomat mahdollisuudet. Helsinki: WSOYpro 2008.

Lindgren 2017

Lindgren, Juha: Korkojen vähentämisestä ja sen rajoituksista yritysverotuksessa. Verotus 5/2017, s. 532–547.

Malmgrén 2014

Malmgrén, Marianne: OECD:n ja EU:n hankkeet aggressiivisen verosuunnittelun rajoittamiseksi ja veropohjan rapautumisen estämiseksi. Yritys, omistaja ja verotus – Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle toim. Pekka Nykänen ja Matti Urpilainen. Helsinki: Edita 2014.

Malmgrén 2013

Malmgrén, Marianne: Estävätkö EU:n perusperiaatteet aggressiivisen kansainvälisen verosuunnittelun rapauttaman yritysveropohjan pelastamisen? Julkaistu Edilexissä 14.6.2013. Saatavilla osoitteesta <http://www.edilex.fi/lakikirjasto/10477.pdf>. Julkaistu aiemmin teoksessa Vero ja finanssi Juhlakirja Matti Myrsky 60 vuotta toim. Altti Mieho. Edita 2013, s. 53–72.

McCrary 2010

McCrary, Stuart A.: Mastering corporate finance essentials: the critical quantitative methods and tools in finance. Hoboken, New Jersey: Wiley cop. 2010.

Modigliani – Miller 1963

Modigliani, Franco – Miller, Merton H.: Corporate Income Taxes and the Cost of Capital: A Correction. The American Economic Review. Vol. 53. No 3. Kesäkuu 1963, s. 433–443.

Modigliani – Miller 1958

Modigliani, Franco – Miller, Merton H.: The Cost of Capital, Corporate Finance and the Theory of Investment. The American Economic Review. Vol. XLVIII. No 3. Kesäkuu 1958, s. 261–297.

Myrsky – Räbinä 2015

Myrsky, Matti – Räbinä, Timo: Verotusmenettely ja muutoksenhaku. 7. uudistettu painos. Helsinki: Talentum 2015.

Mähönen – Villa 2012

Mähönen, Jukka – Villa, Seppo: Osakeyhtiö II – Pääomarakenne ja rahoitus. 3. painos. Helsinki: WSOYpro 2012.

Määttä 2014

Määttä, Kalle: Verolakien tulkinta. Helsinki: Edita 2014.

Navarro 2016

Navarro, Aitor – Parada, Leopoldo – Schwarz, Paloma: The Proposal for an EU Anti-avoidance Directive: Some Preliminary Thoughts. EC Tax Review 3/2016, s. 117–131.

Nouwen 2017

Nouwen, Martijn F.: The European Code of Conduct Group Becomes Increasingly Important in the Fight Against Tax Avoidance: More Openness and Transparency is Necessary. Intertax 2/2017, s. 138–149.

Nykänen 2016

Nykänen, Pekka: Korkojen vähennyskelpoisuus verosuunnittelun välineenä ja mahdollisuudet puuttua ilmiöön. Edilex 2016/14. Julkaistu 30.6.2016. Saatavilla osoitteesta <http://www.edilex.fi/artikkelit/16625>. 3.4.2018. Luettu 18.4.2018.

OECD

Organisation for economic co-operation and development. BEPS Frequently Asked Questions. Saatavilla osoitteesta <http://www.oecd.org/ctp/BEPS-FAQsEnglish.pdf>. Luettu 2.4.2018.

OECD 2015

Organisation for economic co-operation and development. Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments, Action 4 – 2015 Final Report. OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project. Pariisi: OECD Publishing. Saatavilla osoitteesta <http://dx.doi.org/10.1787/9789264241176-en>. Luettu 3.4.2018.

OECD 2013

Organisation for economic co-operation and development. Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, Pariisi: OECD Publishing. Saatavilla osoitteesta <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202719-en>. Luettu 20.4.2018.

OECD 2013

Organisation for economic co-operation and development. Addressing Base Erosion and Profit Shifting, Pariisi: OECD Publishing. Saatavilla osoitteesta <http://dx.doi.org/10.1787/9789264192744-en>. Luettu 3.4.2018.

Penttilä 2017

Penttilä, Seppo: Osingonjaosta ja muusta varojenjaosta aiheutuneen velan koron vähennyskelpoisuus, veron kiertäminen ja kuntayhtiö – KHO 2017:5. Oikeustapauskommentti. Edilex 2017. Julkaistu 25.1.2017. Saatavilla osoitteesta <http://www.edilex.fi/artikkelit/18300>. Luettu 3.4.2018.

Penttilä 2016a

Penttilä, Seppo: Korkojen vähennyskelpoisuus kiinteän toimipaikan verotuksessa – KHO:n ratkaisut 2016:71 ja 2016:72 ja niiden analyysi. Edilex 2016. Julkaistu 20.6.2016. Saatavilla osoitteesta <http://www.edilex.fi/artikkelit/16613>. Luettu 3.4.2018.

Penttilä 2016b

Penttilä, Seppo: Korkojen vähennys oikeus yritysverotuksessa. Tilisanomat 3/2016, s. 34–37.

Rasinaho 2013

Rasinaho, Vesa: Yhtiön etu ja sen sivuuttaminen kokonaan omistetussa tytäryhtiössä. Defensor Legis 4/2013, s. 550–565.

Tell 2017

Tell, Michael: Interest Limitation Rules in the Post-BEPS Era. Intertax 11/2017, s. 750–763.

Tikka 1972

Tikka, Kari S.: Veron minimoinnista: tutkimus tulo- tai omaisuusverosta vapautumisen tarkoituksessa tehdyistä toimista lainsoveltamisongelmana erityisesti silmällä pitäen verotuslain 56 §:ää. Väitöskirja Helsingin yliopisto. Helsinki: Judex 1972.

Valtiovarainministeriö 2018

Luonnos hallituksen esitykseksi. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta. 22.3.2018.

Valtiovarainministeriö 2018

Luonnos hallituksen esitykseksi. Julkaistu 19.1.2018. Hallituksen esitys eduskunnalle elinkeinoverolain korkovähennysrajoitusta koskevan sääntelyn muuttamisesta. 22.12.2017. VM169:00/2017.

Valtiovarainministeriö 2016

Valtiovarainministeriön asettamispäätös. Tulolähdejaon poistamista valmistelevan lainsäädäntöhankkeen asiantuntijaryhmä. 18.11.2016. VM123:00/2016.

VaVM 16/2013

Valtiovarainministeriön julkaisuja. Elinkeinoverotuksen asiantuntijatyöryhmän muistio. Verotus 16/2013.

VaVM 12/2002

Valtiovarainministeriön vero-osasto. Työryhmämuistioita. Kilpailukykyiseen verotukseen. Tuloverotuksen kehittämistyöryhmän muistio 12/2002. Helsinki: Edita 2002.

Veldhuizen – Adorjan 2015

Veldhuizen, Roderick – Adorjan, Tamas: EU Introduces Plans Regarding a Fair and Efficient Corporate Tax System. European Taxation 11/2015, s. 523–527.

Verohallinto 2016

Tiedote. KHO-ratkaisujen vaikutus debt push down -järjestelyjen korkokulujen vähennysoikeuteen. 27.5.2016. Saatavilla osoitteesta http://www.vero.fi/tietoa-verohallinnosta/verohallinnon_esittely/uutiset/uutiset/2016/khoratkaisujen_vaikutus_debt_push_down/. Luettu 10.1.2018.

Viherkenttä 2010

Viherkenttä, Timo: Yhtiöverokanta – mihin, miten ja miksi? Verotus 2/2010, s. 120–128.

Viitala 2016

Viitala, Tomi: EU:n veronkiertodirektiivi. Verotus 4/2016, s. 336–348.

Vänskä – Rapo 2017

Vänskä, Suvi – Rapo, Petteri: Taistelu aggressiivista verosuunnittelua ja yleistä velkamyönteisyyttä vastaan: Lisääntyvät korkovähennysrajoitukset kansainvälisessä yritys-

verotuksessa. Liikejuridiikka 1/2017, s.181. Saatavilla osoitteesta <http://kauppakamari-tieto.fi/fi/s/t/liikejuridiikka/12017/muut-kirjoitukset/suvi-vanska-petteri-rapo-taistelu-aggressiivista-verosuunnittelu/>. Luettu 5.4.2018.

Äimä 2011

Äimä, Kristiina: Koron vähennysoikeus elinkeinoverotuksessa ja siirtohinnoittelu. Lakimies 7–8/2011, s. 1541–1552.

Äimä 2009

Äimä, Kristiina: Sisäiset korot lähiyhtiöiden kansainvälisessä verotuksessa. Helsinki: WSOYpro 2009.

Oikeustapaukset

BFH 14.10.2015, I R 20/15

C-324/00

C-18/11

C-524/04

C-105/07

C-311/08

KHO 1992 T 931

KHO 1996 T 3160

KHO 2002:34

KHO 2014:66

KHO 2014 T 1443

KHO 2015:11

KHO 2015:37

KHO 24.6.2015 T 1784

KHO 2016:71

KHO 2016:72

KHO 2017:5

KHO 2018:2

KHO 10.1.2018 T 65

KVL 25/2013

KVL 63/2013

KVL 10/2014

KVL 15/2017

KVL 28/2017

KVL 42/2017

Lyhenteet

| | |
|-----------------|--|
| ATAD | Anti-Tax Avoidance Directive |
| ATA-direktiivi | Veron kiertämisen estämistä koskeva direktiivi |
| BEPS | Base Erosion and Profit Shifting |
| BFH | Bundesfinanzhof |
| CCCTB | Common Consolidated Corporate Tax Base |
| CCTB | Common Corporate Tax Base |
| CFA | Committee on Fiscal Affairs |
| EBITDA | Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortisation |
| ECON | Committee on Economic and Monetary Affairs |
| ECOFIN | Economic and Financial Affairs Council |
| EFTA | European Free Trade Association |
| ETA | Euroopan talousalue |
| EU | Euroopan unioni |
| EU-tuomioistuin | Euroopan unionin tuomioistuin |
| EVL | Laki elinkeinotulon verottamisesta (24.6.1968/360) |
| EY | Euroopan yhteisö |
| HE-luonnos | Hallituksen esitys -luonnos |
| GAAR | General Anti Avoidance Rule |
| HAO | Hallinto-oikeus |
| IFRS | International Financial Reporting Standards |
| KHO | Korkein hallinto-oikeus |
| KPL | Kirjanpitolaki (30.12.1997/1336) |
| KVL | Keskusverolautakunta |
| MVL | Maatilatalouden tuloverolaki (15.12.1967/543) |
| OECD | Organisation for Economic Co-operation and Development |
| OYL | Osakeyhtiölaki (21.7.2006/624) |
| SAAR | Special Anti Avoidance Rules |
| SEUT | Sopimus Euroopan unionin toiminnasta |
| TVL | Tuloverolaki (30.12.1992/1535) |
| VML | Laki verotusmenettelystä (18.12.1995/1558) |
| WACC | Weighted Average Cost of Capital |

1 Johdanto

1.1 Tutkimusaiheen kuvaus ja aiheen merkitys

Euroopan komissio julkisti toimenpidepaketin veron kiertämisen estämiseksi tammikuussa 2016. Veron kiertämisen estäminen kuuluu paketin keskeisimpiin toimenpiteisiin, ja veron kiertämisen estämistä koskevasta direktiivistä eli ATA-direktiivistä¹ saavutettiin poliittinen yhteisymmärrys ECOFIN:ssä² eli Talous- ja rahoitusasioiden neuvostossa 21.6.2016. Ennen yhteisymmärryksen saavuttamista direktiiviin jouduttiin tekemään useita muutoksia, mutta sitä voidaan kaikesta huolimatta pitää merkittävänä edistysaskeleena kohti Euroopan unionin jäsenvaltioiden yritysverotusta koskevien säännösten yhtenäistämistä.³

Direktiivi perustuu komission 17.6.2015 esittämään toimintasuunnitelmaan⁴, joka koskee oikeudenmukaista ja tehokasta yhtiöverojärjestelmää. Toimintasuunnitelma pitää sisällään oikeudellisesti sitovat säännöt, joiden nojalla jäsenvaltioilla on todellinen mahdollisuus estää yhtiöveron kiertämistä siten, että jäsenvaltioiden kollektiivinen kilpailukyky kuitenkin säilyy. Toimintasuunnitelmassa vahvistetut säännöt huomioivat myös sisämarkkinat, perussopimuksissa määrätyt oikeudet, EU:n perusoikeusasiakirjan ja koko EU:n lainsäädännön. Tältä osin se perustuu OECD:n⁵ eli Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestön BEPS⁶-toimintasuunnitelmaan sekä yhteistä yhdistettyä yhtiöveropohjaa (CCCTB⁷) koskevaan ehdotukseen.⁸

Enemmistö OECD:n jäsenvaltioista on sitoutunut panemaan täytäntöön BEPS-toimintasuunnitelman loppuraporttien toimenpiteet, jotka julkaistiin lokakuussa 2015 ja jotka G20-ryhmän päämiehet vahvistivat marraskuussa 2015. EU:n jäsenvaltioiden kansallisten lainsäädäntöjen välisten ristiriitaisuuksien ja uusien porsaanreikien syntymisen ehkäisemiseksi Euroopan komissio pitää välttämättömänä

¹ Anti-Tax Avoidance Directive (ATAD). Suomen kielessä puhutaan usein ATA-direktiivistä tai veronkiertodirektiivistä.

² Economic and Financial Affairs Council.

³ Viitala 2016, s. 336.

⁴ Euroopan komissio COM(2015) 302 final.

⁵ Organisation for Economic Co-operation and Development.

⁶ Base Erosion and Profit Shifting.

⁷ Common Consolidated Corporate Tax Base.

⁸ Euroopan komissio COM(2016) 26 final.

sitä, että jäsenvaltiot implementoivat OECD:n BEPS-hankkeen toimenpiteet osaksi kansallisia järjestelmiään johdonmukaisella ja koordinoitulla tavalla.⁹

Toisessa komission kesäkuussa 2015 esittämään toimintasuunnitelmaan¹⁰ sisältyvässä ehdotuksessa, joka koskee yhteistä yhdistettyä yhtiöveropohjaa (CCCTB), komissio antoi kokonaisvaltaisen ratkaisun verotuksen oikeudenmukaisemmaksi ja tehokkaammaksi tekemiseksi. Komissio kehotti jäsenvaltioita työstämään OECD:n BEPS-hankkeeseen liittyviä kansainvälisiä näkökohtia yhteistä veropohjaa koskien sillä aikaa, kun se valmistelee tarkistettua CCCTB-ehdotusta.¹¹

Tässä tutkielmassa tarkastellaan ATA-direktiiviin johtaneita syitä ennen kaikkea korkovähennysrajoitusten osalta. Korkojen vähennysoikeutta on käytetty hyväksi Suomessakin verosuunnittelukeinona, ja sen vuoksi lakiin elinkeinotulon verottamisesta (myöh. EVL) lisättiin 18 a § korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskien vuonna 2014. Tässä tutkielmassa mielenkiinnon kohteeksi nousee direktiivin ja kansallisen korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn erojen tutkiminen, jotta kansallisen sääntelyn muutostarpeet tulevat esille. Direktiivi tulisi implementoida vuoden 2018 loppuun mennessä, joten aihe on erittäin ajankohtainen ja tärkeä.

1.2 Tutkimuskysymykset ja aiheen raja

- Mitä vaatimuksia direktiivi asettaa kansalliselle korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskevalle sääntelylle?
- Miten direktiivi tulisi implementoida Suomessa korkovähennysrajoitusten osalta?

Tutkielman pääasiallinen tarkoitus on selvittää, miten veron kiertämisen estämistä koskeva direktiivi eli niin sanottu ATA-direktiivi tulisi implementoida osaksi kansallista verolainsäädäntöä korkovähennysrajoitusten osalta. Jotta tutkimustulokseen päästään, ensin on tietysti selvitettävä, millaista sääntelyä Suomessa on tällä hetkellä korkojen vähennysoikeuden rajoittamiseen liittyen. Olennaista on selvittää myös direktiivin sisältö korkovähennysrajoituksen osalta, jotta kansallista ja direktiivin mukaista sääntelyä voidaan vertailla keskenään. Kun kansallisen sääntelyn ja direktiivin väliset erot

⁹ Euroopan komissio COM(2016) 26 final.

¹⁰ Euroopan komissio COM(2015) 302 final.

¹¹ Euroopan komissio COM(2016) 26 final.

ovat selvillä ja tiedetään mitä muutoksia direktiivi edellyttää, pystytään direktiivi panemaan täytäntöön Suomessa oikealla tavalla.

Aiheen kannalta on mielenkiintoista tutkia myös sitä, mikä korkojen vähennysoikeuden rajoittamiseen on johtanut. Kun tiedetään, että direktiivin taustalla vaikuttaa huoli veropohjan rapautumisesta ja voitonsiirrosta, mikä aiheutuu pääosin kansainvälisten yritysten harjoittamasta aggressiivisesta verosuunnittelusta ja veron kiertämisestä, myös näitä aiheita on hyvä tarkastella tässä tutkielmassa. Korkojen vähennysoikeuden rajoittamisella on vaikutusta ennen kaikkea etuyhteydessä olevien yritysten rahoitusrakenteeseen, minkä vuoksi tähän tutkielmaan sisältyy lyhyt katsaus myös yrityksen rahoitusrakenteen suunnitteluun ja ennen kaikkea verotuksen vaikutukseen rahoitusrakenteen valinnassa.

1.3 Käytetyt metodit ja keskeiset lähteet

Tässä tutkielmassa käytetään tutkimusmetodina pääasiassa oikeusdogmatiikkaa eli lainoppia, joka on oikeustieteen perinteistä ydinaluetta. Lainoppi tutkii voimassaolevaa oikeutta, eli tässä tutkielmassa voidaan oikeusdogmatiikan keinoin selvittää kansallisen lainsäädännön sisältöä korkovähennysrajotusten osalta. Lainopin avulla voidaan sekä systematisoida että tulkita oikeusnormeja.¹² Toisena keskeisenä metodina tutkielmassa käytetään oikeusvertailua, joka antaa lainoppia enemmän vapautta¹³. Oikeusvertailun avulla tässä tutkielmassa tutkitaan kansallisen lainsäädännön ja ATA-direktiivin välisiä eroja korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn osalta.

Tutkielmassa käytetään runsaasti vahvasti velvoittavia oikeuslähteitä. Tietyt tässäkin tutkielmassa lähteinä käytettävät EU-oikeudelliset normit kuuluvat perustuslain lisäksi ensisijaisesti vahvasti velvoittavien oikeuslähteiden ryhmään. Toissijaisesti vahvasti velvoittaviin oikeuslähteisiin kuuluvat kansalliset lait, ja tässä tutkielmassa erityinen merkitys on EVL 18 a §:llä.¹⁴

Heikosti velvoittavista oikeuslähteistä tässä tutkielmassa käytetään muun muassa korkeimman hallinto-oikeuden (myöh. KHO) ratkaisuja sekä hallituksen esitystä 146/2012 vp.¹⁵ Tässä tutkielmassa viitataan erityisen paljon valtiovarainministeriön vero-osaston hallituksen esitys -luonnokseen

¹² Ks. lisää lainopista esim. Hirvonen 2011, s. 21–26.

¹³ Husa 2013, s. 27.

¹⁴ Ks. vahvasti velvoittavista oikeuslähteistä esim. Määttä 2014, s. 186.

¹⁵ Ks. heikosti velvoittavista oikeuslähteistä esim. Määttä 2014, s. 14 ja s. 319–320.

VM169:00/2017, joka koskee elinkeinoverolain korkovähennysrajoitusta koskevan sääntelyn muuttamista. Kysymyksessä on kuitenkin vain luonnos, joten sille ei saa antaa liian suurta painoarvoa.

Sallittuihin oikeuslähteisiin lukeutuvat muun muassa oikeuskirjallisuus, oikeusperiaatteet ja seuraamusargumentit¹⁶. Tässä tutkielmassa käytetäänkin lähteenä huomattavan paljon oikeuskirjallisuutta ja artikkeleita, niin kotimaisia kuin kansainvälisiäkin.

1.4 Tutkimuksen rakenne

Tutkielman toisen pääluvun ensimmäisessä alaluvussa käsitellään verosuunnitteluun ja veron kiertämiseen liittyviä käsitteitä, ja tutkitaan, millaisiin toimenpiteisiin EU:ssa on veron kiertämisen ja niin sanotun aggressiivisen verosuunnittelun ehkäisemiseksi ryhdytty. Toisen pääluvun toisessa alaluvussa perehdytään yrityksen rahoitusrakenteeseen vaikuttaviin tekijöihin ja ennen kaikkea verotuksen merkitykseen rahoitusrakenteen suunnittelussa. Rahoitusjärjestelyihin liittyvät läheisesti myös alikapitalisointi ja niin sanotut debt push down –järjestelyt, joista on omat alaluvun alalukunsa.

Kolmannessa pääluvussa tarkastellaan, millaista sääntelyä Suomessa on tällä hetkellä korkojen vähennysoikeuteen ja vähennysoikeuden rajoittamiseen liittyen. Lukuun sisältyy muun muassa EVL 18 a §:n taustojen selvittäminen sekä sen soveltamiseen liittyvää oikeuskäytäntöä.

Neljännessä pääluvussa tarkastellaan ATA-direktiivin taustoja ja tarkoitusta. Pääluvun toisessa alaluvussa tarkastellaan direktiivin sisältöä korkovähennysrajoitusten osalta. Esille tuodaan myös EU-oikeudellisia näkökohtia, ja vertaillaan direktiivin ja kansallisen korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn eroja. Viidenteen lukuun sisältyvät valtiovarainministeriön vero-osaston hallituksen esitysluonnoksessa esille tuomat ehdotukset kansallisen korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn muuttamiseksi.

Kun on tarpeeksi vertailtu nykyisen kansallisen sääntelyn ja direktiivin sääntöjen eroja, päästään lopulta johtopäätöksiin. Tutkielman viimeisessä eli kuudennessa luvussa esitän omat näkemykseni siitä, miten ATA-direktiivi tulisi korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn osalta implementoida osaksi kansallista lainsäädäntöä.

¹⁶ Määttä 2014, s. 15.

2 Yrityksen rahoitus ja aggressiivinen verosuunnittelu

2.1 Verosuunnittelu

2.1.1 Verosuunnittelua vai veron kiertämistä? – rajanvetoa

Tuloverojärjestelmät ovat usein saaneet alkunsa erilaisten poliittisten tavoitteiden kompromissina, mistä johtuen ne eivät ole johdonmukaisia. Erityisesti erilaisiin rajakohtiin syntyy jännitteitä, joita pyritään käyttämään hyväksi niin verosuunnittelussa kuin veron kiertämisessäkin. Viime kädessä tuomioistuimet vetävät rajaa siihen, mikä katsotaan verosuunnitteluksi ja mikä taas veron kiertämiseksi. Tätä rajan vetämistä on pidetty yhtenä vero-oikeuden hankalimmista osa-alueista.¹⁷

Englanninkielisiä termejä ”tax fraud”, ”tax evasion”, ”tax avoidance”, ”tax abusive” ja ”aggressive tax planning” käytetään monesti epätarkasti ja vaihtoehtoisina. Euroopan parlamentin talous- ja raha-asioiden valiokunta ECON¹⁸ kehitti selkeämmän erottelun näille eri termeille vuonna 2013. Valiokunnan mukaan ”tax fraud” ja ”tax evasion” ovat lainvastaista toimintaa, jossa tarkoituksena on kiertää verovelvoitteita. ”Tax avoidance” on laillista, mutta kuitenkin sopimatonta verojärjestelmän hyödyntämistä verovelvoitteiden minimoimiseksi. Aggressiivisen verosuunnittelun valiokunta katsoo olevan verojärjestelmän muotoseikkojen tai vähintään kahden eri verojärjestelmän yhteensopimattomuuksien hyödyntämistä verovelvoitteiden minimoimiseksi.¹⁹

Näin ollen termit voidaan jakaa kolmeen eri kategoriaan:

1. ”tax fraud” ja ”tax evasion”
2. ”tax avoidance” ja ”tax abuse”
3. ”aggressive tax planning”.

Kategoriassa 1, samoin kuin kategoriassa 2, termejä voitaisiin ehkä pitää vaihtoehtoisina toisilleen tai vaihtoehtoisesti toistensa lajeina. Kategorioiden 1 ja 2 välinen ero on useimmiten hyväksytty, mutta näiden kategorioiden ja kategorian 3 välinen ero on paljon epäselvempi. Tämä johtuu siitä, että

¹⁷ Knuutinen 2012, s. 3.

¹⁸ Committee on Economic and Monetary Affairs of the European Parliament.

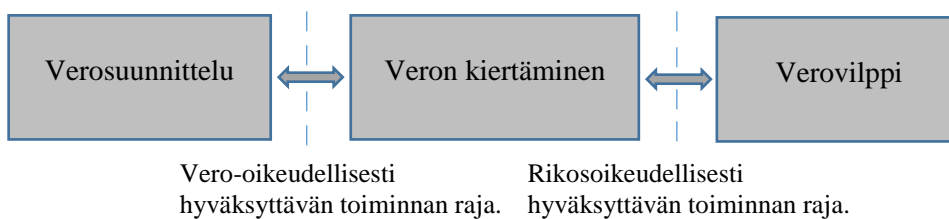
¹⁹ Euroopan parlamentin päätöslauselma veropetosten, veronkierron ja veroparatiisien torjunnasta. (2013/2060(INI)), kohta D.

aggressiivinen verosuunnittelu on melko uusi yleispätevä termi, jolla ei ole selkeästi määriteltyä sisältöä. Aggressiivisen verosuunnittelun määritelmän täyttymiseksi ei välttämättä vaadita kiertämistoimenpiteitä, joten termin voidaan katsoa käsittävän myös veroarbitraasitoimet, joilla tähdätään alhaiseen verorasitukseen ilman väärinkäytöksiä sen perinteisessä merkityksessä.²⁰

Suomessa Knuutinen on myös jakanut veron minimointiin tai välttelyyn liittyvät toimet kolmeen eri kategoriaan:

1. Hyväksyttävä verojen minimointi tai verosuunnittelu ("tax planning")
2. Vero-oikeudellisesti ei-hyväksyttävä veron kiertäminen, joka ei ole kuitenkaan kriminalisoitua veron kiertämisestä ("tax avoidance")
3. Kriminallisoidut, lain kieltämät toimet ("tax evasion", "tax fraud").²¹

Eri käsitteiden²² välisiä eroja voidaan havainnollistaa seuraavan kuvion avulla:



Kuvio 1. Verosuunnittelu, veron kiertäminen ja verovilppi.²³

Verosuunnittelussa on kysymys siitä, että verovelvollinen ottaa selvää eri vaihtoehtoihin kohdistuvista veroseuraamuksista ja huomioi ne ennen toimeen ryhtymistä. Verovelvollinen huomioi suunnitellessaan koko intressipiirinsä ja kaikki verolajit. Verovelvollisella on oikeus valita eri vaihtoehtoja verotuksellisesti edullisin siinä tapauksessa, että verovelvollisen suorittamille toimille on olemassa aidot liiketaloudelliset perusteet. Verosuunnittelua ei pidetä lainvastaisena, vaan se on lain mahdollistamaa toimintaa.²⁴ Verovelvollinen pyrkii valitsemaan verotehokkaimman vaihtoehdon verolainsäädännön mahdollistamissa puitteissa²⁵. Verovelvollisella ei ole mitään velvollisuutta maksaa veroa sen enempää kuin mitä laki edellyttää²⁶.

²⁰ Cordewener 2017, s. 61.

²¹ Knuutinen 2013, s.179 ja Knuutinen 2014, s. 172.

²² Ks. eri käsitteistä myös Tikka 1972, s. 26–33.

²³ Myrsky – Rabinä 2015, s. 339 ja Knuutinen 2013, s. 179–181.

²⁴ Myrsky – Rabinä 2015, s. 340. Ks. myös Knuutinen 2015, s.7.

²⁵ Malmgrén 2014, s. 225. Ks. myös Nykänen 2016, s. 3.

²⁶ Nykänen 2016, s. 3.

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa aggressiivinen verosuunnittelu on määritelty monella eri tavalla, ja rajan vetäminen verosuunnittelun ja aggressiivisen verosuunnittelun välillä on usein nähty hankalana. Sillä voidaan tarkoittaa järjestelyjä, jotka eivät ole lainvastaisia, mutta jotka ovat kuitenkin ristiriitaisia lain perimmäisen tarkoituksen kanssa. Tältä osin määritelmä vastaa veron välttämisen määritelmää, jolloin kysymys on epäasianmukaisesta verosuunnittelusta. Koska verosuunnittelu tapahtuu tavallisesti lain piirissä, ja koska laki mahdollistaa verosuunnittelun, niin aggressiivisen verosuunnittelun määrittelyssä ei ole kyse oikeudellisesta määrittelystä²⁷. Sen sijaan siinä korostuu moraalinen puoli²⁸. Kansallisissa tilanteissa aggressiivinen verosuunnittelu voi tarkoittaa esimerkiksi sitä, että verovelvollinen hyödyntää laista löytämiään aukkoja tai puutteita, joita esiintyy lainsäätäjän tahdosta riippumatta²⁹. Rajat ylittävissä tilanteissa aggressiivisena verosuunnitteluna voidaan pitää tilanteita, joissa eri valtioiden verojärjestelmien eroja käytetään hyväksi. Tällöin verosäännösten vaikutus huononee ja valtiot menettävät verotuloja.³⁰

Aggressiivista verosuunnittelua voidaan yrittää määritellä ja rajata veron kiertämisen käsitteen kautta. Toiminta, jota ei katsota veron kiertämiseksi, on oikeudellisesti hyväksyttävää verosuunnittelua. Verosuunnittelu tapahtuu vero-oikeudellisen normiston rajaamissa puitteissa, ja veron kiertämiseen puututaan yleislausekkeiden avulla. Yleislausekkeet eivät ole aina kuitenkaan täydellisiä, ja ne sisältävät soveltamisrajoituksia.³¹

Suomenkielinen termi ”veron kiertäminen” voidaan käsittää eri asiayhteyksissä eri tavoin³². Myrsky ja Rabinä määrittelevät sen lainvastaiseksi veron minimoimiseksi, mikä ei tarkoita kuitenkaan vero-vilppiä³³. Toimet voidaan katsoa vero-oikeudellisesti veron kiertämiseksi, vaikka ne olisivatkin yksityisoikeudellisesti asianmukaisia. Veron kiertämiseen voidaan puuttua normaalilla laintulkinnalla, mikä ei usein kuitenkaan johda edun epäämiseen johtuen lain soveltajan kapeasta liikkuma-alasta. Tästä seuraa se, että lainsäädäntö monimutkaistuu, kun joudutaan tapauskohtaisesti luomaan verolain säännösten kiertämisen estävää sääntelyä.³⁴

²⁷ Knuutinen 2015, s. 5.

²⁸ Esim. Nykänen 2016, s. 4.

²⁹ Myrsky – Rabinä 2015, s. 341 ja Knuutinen 2015, s. 9.

³⁰ Malmgrén 2014, s. 225-226 ja Myrsky – Rabinä 2015, s. 341. Ks. myös Knuutinen 2014, s. 169 ss.

³¹ Knuutinen 2015, s. 7.

³² Knuutinen 2015, s. 7.

³³ Verovilpissä verosta pyritään vapautumaan laittomasti sen jälkeen, kun abstraktisen verovelan aiheuttaneet tosiseikat ovat toteutuneet. Verovelvollinen saattaa esimerkiksi tahallaan antaa väärän veroilmoituksen, mitä voidaan pitää lainvastaisena menettelynä niin vero-oikeudellisesti kuin rikosoikeudellisestikin. Ks. esim. Myrsky – Rabinä 2015, s. 347.

³⁴ Myrsky – Rabinä 2015, s. 342. Lisää aiheesta esim. Knuutinen 2012.

Verolain säännöksiä on mahdollista soveltaa lain tarkoituksen vastaisen veroedun epäämiseksi myös realistisemmalla tavalla, jolloin verotuksen toimittaja saa normaalia lain soveltamista paremmat mahdollisuudet ehkäistä veron kiertämistä. Tämä voi tapahtua lähes jokaiseen verolakiin säädetyn yleislausekkeen³⁵ nojalla.³⁶

Verotusmenettelystä annetun lain (myöh. VML) 28 §:ää tulee sovellettavaksi keinotekoisien järjestelyjen yhteydessä, kun toimenpiteelle annetaan sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian todellista luonnetta tai tarkoitusta. VML 28 §:ää sovelletaan ainoastaan, jos verovelvollisen selvä tarkoitus on ollut veron kiertäminen. Verohallinnolla tai veronsaajalla on näyttövelvollisuus VML 28 §:n edellytysten täyttymisestä. Verovelvollisen on tarvittaessa pystyttävä osoittamaan toimiansa liikeloudelliset perusteet, jotka ovat verotuksesta riippumattomia. Lainkohdan soveltamisesta aiheutuvat veroseuraamukset määräytyvät siten kuin toimessa olisi käytetty oikeaa muotoa. Veron kiertämisestä seuraa myös veronkorotus³⁷. Veron kiertämisestä aiheutuu usein myös korkoseuraamuksia, sillä veron kiertäminen paljastuu tyypillisesti vasta verotarkastusta toimitettaessa. On hyvä kuitenkin muistaa, että veron kiertäminen ei ole rikosoikeudellisesti sanktioitua eikä varsinaisesti lainvastaista, joten sitä voidaan pitää lähinnä vain verolainsäädännön tarkoituksen vastaisena toimintana.³⁸

Verolainsäädäntöön sisältyy myös veron kiertämistä koskevia erityissäännöksiä, kuten yritysjärjestelyjä koskeva EVL 52 h §. Tällaisen erityislain veron kiertämistä koskevan säännöksen soveltamiskynnys on kuitenkin korkeampi johtuen tarkemmasta yksityisoikeudellisesta normistosta, joka piilee usein näihin soveltamistilanteisiin liittyvien oikeustoimien takana. Erityislain veron kiertämistä koskeva säännös tulee tavallisesti yksin sovellettavaksi sen syrjäyttävästä asemasta suhteessa yleissäännökseen johtuen, mutta sitä voidaan soveltaa myös samanaikaisesti³⁹ yleissäännöksen kanssa.⁴⁰

2.1.2 Taistelu aggressiivista verosuunnittelua vastaan

Kun veropohjaa pyritään turvaamaan, on pohdittava, millaisiin toimenpiteisiin veropohjan rapautumisen estämiseksi halutaan lainsäädännön avulla puuttua. Näin ollen ensin on tunnistettava, mitä ei-

³⁵ Näitä yleislausekkeita ovat VML 28 §, PerVL 33 a §, VSVL 37 §, AVL 181 §, TulliL 52 §, ValmVL 42 §, AutoVL 77 § ja AjoneuvoVL 60 §.

³⁶ Myrsky – Rabinä 2015, s. 342–343.

³⁷ Ks. tarkemmin veronkorotuksesta esim. Myrsky – Rabinä 2015, s. 371 ss.

³⁸ Nykänen 2016, s. 9.

³⁹ Ks. esim. KHO 2014:66.

⁴⁰ Myrsky – Rabinä 2015, s. 342–343.

toivotut toimet ovat. Kansallisen lainsäädännön sisältöä mietittäessä on huomioitava myös kansainväliset hankkeet, joiden tarkoitus on puuttua veropohjan rapautumiseen. Kansallisella verolainsäädännöllä ei katsota olevan kielteistä vaikutusta yritysten kansainväliseen kilpailukykyyn silloin, kun se on samanlainen muiden valtioiden lainsäädännön kanssa.⁴¹

Euroopan komissio antoi vuonna 2012 tiedonannon ”toimintasuunnitelma veropetosten ja veronkierron torjunnan tehostamiseksi”⁴². Toimintasuunnitelmaan sisältyi suositus aggressiivisesta verosuunnittelusta⁴³ sekä suositus toimenpiteistä, joilla kannustetaan kolmansia maita soveltamaan hyvän hallintotavan vähimmäisvaatimuksia verotusalaalla⁴⁴.

Komission toimintasuunnitelma veropetosten ja veron kiertämisen torjunnan tehostamiseksi sisältää 34 jäsenvaltioille suunnattua toimenpide-ehdotusta, jotka liittyvät esimerkiksi säästöjen verotukseen, tietojenvaihtoon, hallinnollisen yhteistyön parantamiseen, tietotekniikkaan ja yritysverotuksen käytäntöihin. Toimintasuunnitelman 9 kohdassa mainitaan hyvän hallintotavan foorumi⁴⁵, jonka tehtävänä on auttaa komissiota muun muassa aggressiiviseen verosuunnitteluun sekä hyvään hallintotapaan liittyvässä työssä. Forum on vuonna 2013 ja 2014 pitämissään kokouksissa käsitellyt muun muassa veroparatiiseihin liittyviä kysymyksiä, kaksinkertaisen verotuksen ratkaisemista niin sanotulla pakkoarbitraatiolla sekä komission suositukseen sisältyvää veron kiertämistä koskevaa säännöstä.⁴⁶

Komission suositus aggressiivisesta verosuunnittelusta sisältää yleisen väärinkäytösten vastaisen säännön, joka määrittelee väärinkäytöksen keinotekoiseksi järjestelyksi tai sarjaksi keinotekoisia järjestelyjä, joiden käyttöönoton pääasiallisena tarkoituksena on verotuksen välttäminen tai veroedun saaminen. Suosituksen 2 kohdan mukaan aggressiivisessa verosuunnittelussa on kysymys siitä, että verovelvollinen pyrkii pienentämään verovelvollisuuttaan hyödyntämällä verojärjestelmän muoto-seikkoja tai eri verojärjestelmien välisiä eroavaisuuksia⁴⁷. Aggressiivinen verosuunnittelu voi johtaa

⁴¹ Malmgrén 2014, s. 226.

⁴² Euroopan komissio COM(2012) 722 final.

⁴³ Euroopan komission suositus C(2012) 8806 final.

⁴⁴ Euroopan komission suositus C(2012) 8805 final.

⁴⁵ Platform for Tax Good Governance.

⁴⁶ Malmgrén 2014, s. 226–227.

⁴⁷ OECD antaa samankaltaisen määritelmän BEPS-projektille: ”tax planning strategies that exploit gaps and mismatches in tax rules to make profits ‘disappear’ for tax purposes or to shift profits to locations where there is little or no real activity but the taxes are low resulting in little or no overall corporate tax being paid”. Ks. OECD, BEPS Frequently Asked Questions, <http://www.oecd.org/ctp/BEPS-FAQsEnglish.pdf>.

esimerkiksi kaksinkertaisiin vähennyksiin tai kaksinkertaiseen verottamatta jäämiseen. Kaksinkertainen vähennys voi aiheutua esimerkiksi siitä, että sama tappio vähennetään sekä lähdevaltiossa että asuinvaltiossa. Kaksinkertaiseen verottamatta jäämiseen voi puolestaan olla syynä esimerkiksi se, että tulo vapautetaan asuinmaassa ja jätetään verottamatta lähdevaltiossa.⁴⁸

Aggressiivisella verosuunnittelulla on siis kaksi pääasiallista eroa verolainsäädännön väärinkäytön käsitteen nähden. Ensimmäinen koskee kahden ilmiön lopputulosta tai vaikutuksia. Väärinkäyttöön liittyy ainoastaan yhden lainkäyttöalueen kotimaisen tai kansainvälisen verosäännöksen kiertäminen, kun taas aggressiivisessa verosuunnittelussa on kysymys useamman kuin yhden lainkäyttöalueen kotimaisten tai kansainvälisten verosäännösten vuorovaikutuksesta.⁴⁹

Toinen ero koskee laillista ulottuvuutta. Siinä missä verolainsäädännön väärinkäyttö on yleensä osa jäsenvaltioiden kovaa oikeutta pohjautuen joko lain säännökseen tai oikeuskäytäntöön, aggressiivinen verosuunnittelu on metaoikeudellinen määritelmä, joka pohjautuu kansainvälisiin poliittisiin asiakirjoihin tarkoituksena suojella kansallisia yritysverojärjestelmiä. Verolainsäädännön väärinkäyttö velvoittaa veronmaksajaa, mutta aggressiivisessa verosuunnittelussa on kysymys poliittisesta valinnasta, jolla ohjataan kansainvälisiä ja kotimaisia lainsäätäjiä.⁵⁰ Kaikesta huolimatta sekä veron kiertämisen että väärinkäytösten oikeudellinen käsite voidaan sisällyttää laajan sateenvarjo-käsitteen alaan, jonka tehtävänä on vaatia kollektiivisia toimia jäsenvaltioilta EU- ja OECD -maissa⁵¹.

Kansallisten yritysten tuloverotuksen väärinkäytösten ehkäiseminen on turvattu perussopimuksilla. EU-oikeus antaa jäsenvaltioille mahdollisuuden suojella yhteisöverojärjestelmiään perusvapauksien väärinkäyttöön liittyviltä toimilta. EU:n sisämarkkinoilla jäsenvaltion yhteisöverojärjestelmän suojeleminen on perusteltua kuitenkin vain silloin, kun perusvapauksien käyttäminen ei ole aitoa ja tehokasta. Sisämarkkinoilla perusvapauksien noudattaminen nousee kansallisten verosääntöjen edelle. Näin ollen verotuksen koordinoinnin päätavoitteena tulisi olla henkilöiden, palvelujen ja pääomien rajojen yli liikkumiseen liittyvien esteiden asteittainen poistaminen, jotta voidaan luoda yhtenäinen EU:n oikeusjärjestelmä. Kansallisten yhteisöverojärjestelmien suojeleminen tulisi jättää yksittäisille

⁴⁸ Euroopan komission suositus C(2012) 8806 final.

⁴⁹ Bizioli 2017, s. 170.

⁵⁰ Bizioli 2017, s. 170–171.

⁵¹ Dourado 2015, s. 48.

jäsenvaltioille, mutta vapaata liikkuvuutta koskevien verotuksellisten esteiden poistaminen olisi kuitenkin tärkeämmässä asemassa.⁵²

Melkein kaikki jäsenvaltiot ovat yrittäneet rajoittaa verokilpailua ja vähentää veron kiertämistä ottamalla käyttöön haitallisen verokilpailun käsitteen sekä veron kiertämistä koskevia säännöksiä ja periaatteita. Viime vuosikymmenillä veron kiertämistä koskevat säännökset ovat kasvaneet räjähdysmäisesti. Veron kiertämisen ehkäisyyn on luotu kansallisia säännöksiä, ja esimerkkinä kansainvälisestä sääntelystä ovat yleiset säännökset GAAR⁵³ ja erityiset säännökset SAAR⁵⁴. OECD julkaisi puolestaan BEPS-selvityksen⁵⁵ vuonna 2013, ja samana vuonna OECD:n veroasiainkomitea⁵⁶ hyväksyi selvitykseen perustuvan BEPS-toimintasuunnitelman⁵⁷. Nämä kaikki ovat veron kiertämisen estämistä koskevan direktiivin taustalla⁵⁸.

2.2 Yrityksen rahoitusrakenne

2.2.1 Rahoitusrakenteen suunnittelu

Modiglianin ja Millerin vuonna 1958 julkaiseman yrityksen pääomarakennetta koskevan teorian mukaan yrityksen arvo ei riipu sen rahoitusrakenteesta, jos kysymys on verottomasta taloudesta ja konkurssiriski jätetään huomioimatta⁵⁹. Näiden reunaehtojen toteutuessa on siis yhdentekevää, millaisen oman ja vieraan pääoman suhteen yritys valitsee pyrkiessään maksimoimaan arvonsa. Alkuperäisen teorian toisen merkittävän havainnon mukaan pääoman keskimääräinen kustannus eli tuottovaatimus (WACC⁶⁰) saadaan oman ja vieraan pääoman kustannusten tai tuottovaatimusten painotettuna keskiarvona. Oman pääoman tuottovaatimuksen ja velkaantumisen välillä on yhteys, koska oman pääoman tuottovaatimus on riskistä johtuen vierasta pääomaa korkeampi. Sitä mukaa kun yrityksen vel-

⁵² Bizioli 2017, s. 171.

⁵³ General Anti Avoidance Rule.

⁵⁴ Special Anti Avoidance Rules.

⁵⁵ OECD 2013, Addressing Base Erosion and Profit Shifting.

⁵⁶ Committee on Fiscal Affairs (CFA).

⁵⁷ OECD 2013, Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting.

⁵⁸ Tästä aiheesta lisää luvussa 4.

⁵⁹ Modigliani – Miller 1958. Ks. myös Knüpfer – Puttonen 2014, s. 190.

⁶⁰ Weighted Average Cost of Capital.

kaisuusaste kasvaa, riskitaso nousee. Silloin kun velkaa ei oteta lainkaan, oman pääoman tuottovaatimus vastaa koko pääoman tuottovaatimusta. Kun velan osuutta kasvatetaan, oman pääoman tuottovaatimus eli kustannus kohoaa, mutta pääoman keskimääräinen kustannus pysyy vakiona.⁶¹

Teoriaan lisättiin myöhemmin velan verotuksellisen edun huomioon ottaminen⁶². Korkojen vähennysoikeuden ansiosta vieraan pääoman efektiivinen kustannus pienenee. Verollisessa taloudessa velkaisen yrityksen arvona pidetään velattoman yrityksen arvoa verohyödyllä lisättynä. Ilman konkurssiriskin huomioimista yrityksen arvo maksimoituu silloin, kun vieraan pääoman osuus on ylimmällä. Jos konkurssiriski otetaan mukaan tarkasteluun, optimaalinen pääomarakenne siirtyy pisteeseen, jossa velkaisuuden hyödyt ja haitat eli veroedun ja konkurssikustannusten nykyarvot ovat saman suuriset.⁶³

Yrityksen rahoitus voi muodostua sekä tulorahoituksesta että yritykseen tehtävistä pääoman sijoituksista. Tulorahoituksella tarkoitetaan yhtiön omaan käyttöön jätettyä liiketoiminnasta kertynyttä voittoa. Yhtiöön tehdyt pääomansijoitukset voidaan jakaa niitä koskevien taloudellisten ominaisuuksien sekä niihin liittyvän sääntelyn perusteella oman ja vieraan pääoman ehtoihin sijoituksiin.⁶⁴

Oman pääoman ehtoihin sijoituksiin, kuten osakkeisiin, liittyvät pääoman pysyvyys ja sijoittajan rajoittamaton tuottopotentiaali. Samalla kuitenkin omaan pääomaan ja sille maksettavaan tuottoon liittyy suurempi riski. Osakkeille maksetaan osinkoa yhtiökokouksen päättämällä tavalla. Vieraalle pääomalle, joka on usein tietyksi ajaksi annettua velkaa, yhtiön on maksettava sovittua korkoa. Vaikka velkasijoittajan tuottopotentiaali onkin rajattu, on hänen asemansa esimerkiksi maksukyvyttömyystilanteissa parempi.⁶⁵

Oman ja vieraan pääoman merkittävänä erona voidaan siis pitää niiden erilaista riskitasoa ja pysyvyyttä. Vieraan pääoman ehtoiset rahoitusinstrumentitkin voivat olla nykyään todella pitkäaikaisia, joten oman ja vieraan pääoman olennainen taloudellinen ero liittyy sijoituksen riskiin. Oman ja vieraan pääoman ehtoisesti sijoittavilla on kuitenkin sama tavoite, eli saada myöhemmin isompi määrä rahaa takaisin. Yritys puolestaan tarvitsee sekä omaa että vierasta pääomaa voittoja kerryttääkseen.⁶⁶

⁶¹ Knuutinen 2009, s. 173.

⁶² Ks. Modigliani – Miller 1963.

⁶³ Knuutinen 2009, s. 173–174. Ks. myös esim. Knüpfer – Puttonen 2014, s. 185 ss.

⁶⁴ Mähönen – Villa 2012, s. 67.

⁶⁵ Knuutinen 2012, s. 211.

⁶⁶ Knuutinen 2012, s. 211.

Välirahoitusta ei pidetä itsenäisenä kokonaisuutena, vaan se voi olla osa oman tai vieraan pääoman ehtoisia sijoituksia. Välirahoitusinstrumentteihin katsotaan kuuluvan esimerkiksi pääomalaina sekä jatko-osattomat takaisin lunastettavat osakkeet. Näihin rahoitusinstrumentteihin liittyy sekä omalle että vieraalle pääomalle tyypillisiä piirteitä. IFRS-standardien⁶⁷ käyttöön ottamisen myötä oman ja vieraan pääoman ehtoisen rahoituksen rajankäynti on hämärtynyt ja välirahoituksen käyttö on lisääntynyt.⁶⁸

Osakkeenomistajien hyötyä maksivoivien yhtiöiden tavoitteena on pääoman kustannusten minimointi eli mahdollisimman edullisen rahoitusvaihtoehdon käyttäminen. Toisaalta tällaisen yhtiön tulisi pyrkiä myös maksimoimaan pääoman tuotto.⁶⁹ Yhtä oikeaa rahoitusrakennetta yritykselle ei ole olemassa, vaan asia tulee ratkaistavaksi tapauskohtaisesti. Optimaalisessa pääomarakenteessa yrityksellä on kuitenkin mitä luultavammin sekä omaa että vierasta pääomaa.⁷⁰ Näiden kahden väliseen optimaaliseen suhteeseen vaikuttavat muun muassa toimiala, maa, suhdanteet, rahoitusmarkkinoiden kireys ja verojärjestelmä⁷¹. Katramo ym. puhuvat tässä yhteydessä yhtiön ominaispiirteistä, joita ovat esimerkiksi yhtiön johdon vahvuus, yhtiön kyky tuottaa kassavirtaa ja kassavirran ennustettavuus sekä yhtiön reaalivakuudet. Yhtiön ominaispiirteisiin lukeutuvat myös sen toimialan näkymät, kilpailuedut ja omistuspohja.⁷² Kaikilla näillä piirteillä voidaan siis nähdä olevan vaikutusta yhtiön ihanneelliseen pääomarakenteeseen.

Riski yrityksen maksukyvyttömyydestä rajoittaa vieraan pääoman ehtoisen rahoituksen saatavuutta riippumattomien osapuolten välillä. Kun vieraan pääoman osuutta yrityksen kokonaisrahoituksesta kasvatetaan, yrityksen maksukyvyttömyys- ja konkurssiriski kohoavat.⁷³ Yrityksen optimaalisen rahoitusrakenteen katsotaan olevan pisteessä, jossa korkojen vähennysoikeudesta syntyvän veroedun nykyarvo vastaa suuruudeltaan mahdolliseen maksukyvyttömyyteen liittyvien kustannusten nykyarvoa⁷⁴. Tilanteessa, jossa yrityksen vieraan pääoman määrä kasvaa liian suureksi suhteessa sen omaan pääomaan, riippumaton rahoittaja ei myönnä enää lisää rahoitusta. Jos lisärahoitusta vielä myönnettäisiinkin, vaatisi rahoittaja sille niin korkeaa korkoa, että yritys ei olisi valmis sitä maksamaan.⁷⁵

⁶⁷ Kansainväliset IFRS-standardit otettiin EU-maissa käyttöön vuonna 2005 tilinpäätöstietojen julkaisuun.

⁶⁸ Mähönen – Villa 2012, s. 67.

⁶⁹ Katramo et al 2013, s. 268.

⁷⁰ Lauriala 2008, s. 95.

⁷¹ Knüpfer – Puttonen 2014, s. 197.

⁷² Katramo et al 2013, s. 268.

⁷³ Isomaa-Myllymäki 2014, s. 73.

⁷⁴ Knuutinen 2009, s. 438.

⁷⁵ Green 2004, s. 3. Ks. myös Lauriala 2008, s. 94–95.

Vieraan pääoman ehtoisen rahoituksen osuutta yrityksen kokonaisrahoituksesta ei voida siis rajattomasti kasvattaa⁷⁶.

Optimaalisen rahoitusrakenteen periaatteita voidaan pitää samoina myös silloin, kun lainan antaja ja saaja ovat etuyhdessä toisiinsa eli kuuluvat esimerkiksi samaan konserniin. Konsernirakenteessa toimimisella saattaa olla kuitenkin vaikutusta rahoituksen saatavuuteen ja siihen, että optimaalisen rahoitusrakenteen teoriaa ei sovelleta konserniin kuuluvien erillisyyhtiöiden rahoitusrakenteeseen, vaan ainoastaan koko konsernin rahoitusrakenteeseen.⁷⁷

Niissä tapauksissa, joissa rahoittaja omistaa lainan saajan, maksukyvyttömyyteen liittyviä rajoituksia yrityksen vieraan pääoman ehtoisen rahoituksen osuuden kasvulle suhteessa sen oman pääoman määrään ei ole. Silloin kun yrityksen pääomansijoitus maksukyvyttömyyden vuoksi menetetään, on rahoittajan näkökulmasta taloudellisessa mielessä lähes yhdentekevää, onko pääomansijoitus oman vai vieraan pääoman ehtoinen.⁷⁸ Mikäli yrityksen rahoitus on täysin konsernin sisäinen, tämä yrityksen sisäinen rahoittaja kantaa riskin pääoman menettämisestä kokonaisuudessaan ja on myös oikeutettu koko tuottopotentiaaliin. Vaikka pääomarakenteen muotoa muutettaisiinkin, konsernin riskiasema pysyy samana.⁷⁹ Siinä tapauksessa, että lainanottajayrityksellä on etuyhteyden ulkopuolisiakin rahoittajia, pääomarakenteen muoto ei ole enää yhdentekevää.⁸⁰ Konsernirakenteessa liiketoiminnan riskit hajautuvat useampaan yritykseen ja portfolioteorian⁸¹ mukaisesti koko konsernin tulostaso voi olla vakaampi kuin siihen kuuluvan yksittäisen yrityksen. Näin on etenkin silloin, kun konsernin toiminta jakaantuu useampaan maahan.⁸²

Arvoansa maksimoiva konserni muodostaa ensin koko konsernin optimaalisen rahoitusrakenteen etuyhteyden ulkopuolelta otetun velkarahoituksen määrää säätämällä. Sen jälkeen se voi jatkaa arvonsa maksimointia alikapitalisoimalla niitä yhtiöitä, jotka sijaitsevat korkean verokannan valtioissa. Mikäli verokannat ovat valtioiden välillä samat, konsernin arvo ei muutu. Monesti valtioiden väliset erot verokannoissa ovat kuitenkin huomattavat, mikä johtaa helposti siihen, että konserni haluaa näyttää voittoa ja tuloa itselleen edullisimman verotuksen valtiossa. Taloudellisesti ei ole mielekästä erotella

⁷⁶ Isomaa-Myllymäki 2014, s. 73.

⁷⁷ Isomaa-Myllymäki 2014, s. 73.

⁷⁸ Green 2004, s. 3.

⁷⁹ Knuutinen 2005, s. 188.

⁸⁰ Isomaa-Myllymäki 2014, s. 74.

⁸¹ Ks. lisää portfolioteoriasta esim. Knüpfer – Puttonen 2014, s. 141 ss.

⁸² Esim. Eiteman et al 1992, s. 140.

konsernin sisäistä rahoitusta oman ja vieraan pääoman ehtoiseen rahoitukseen etenkin siinä tapauksessa, että yrityksen rahoitus on järjestetty yksinomaan sisäisenä rahoituksena. Konsernin sisäisillä lainoilla ei nimittäin ole taloudellisesta näkökulmasta vaikutusta koko konsernin rahoitusrakenteeseen tai velkaisuuteen.⁸³

Käytännössä yksittäisellä konserniyrityksellä ei välttämättä ole juurikaan mahdollisuutta itse vaikuttaa rahoitusrakenteeseensa. Esimerkiksi suuryritysten tytäryhtiöistä huomattava osa on täysin riippuvaisia emoyrityksestään. Ne eivät kykenisi välttämättä lainkaan itsenäiseen liiketoimintaan ilman emoyrityksen apua, eikä niille myöskään myönnettäisi konsernin ulkopuolista rahoitusta. Tytäryhtiöt saattavat olla jatkuvasti tappiollisia ja edellyttää toimintakykynsä säilyttääkseen vuodesta toiseen konserniavustuksia, pääomalainoja tai pääomasijoituksia. Tytäryhtiöitä koskevat päätökset tehdään usein emoyrityksessä.⁸⁴

Etuyhteisyrittäjien rahoitusrakenne voi olla merkittävästi erilainen itsenäisen yrityksen valitsemaan rahoitusrakenteeseen verrattuna. Etuyhteisyrittäjä voi käyttää vieraan pääoman ehtoista rahoitusta rahoitusmuotona silloinkin, kun vastaavanlaisessa taloudellisessa tilanteessa olevalla itsenäisellä yrityksellä ei olisi siihen mahdollisuutta. Konsernin sisäisissä transaktioissa markkinat eivät määrää hintoja, koska saman konsernin yhtiöillä on yhteinen taloudellinen intressi, ja päätökset konsernin eri yhtiöiden välisissä toimituksissa voidaan tehdä yhteisten tavoitteiden pohjalta.⁸⁵ Jos itsenäinen yritys ei onnistu saamaan lainaa ulkopuoliselta taholta, tulisi sen hankkia rahoitusta oman pääoman tai hybridirahoituksen muodossa.⁸⁶ Kolmannelta osapuolelta hankittavaa välipääomarahoitusta ei ole myöskään aina saatavilla. Rahoituksen saatavuus on sidoksissa vallitsevaan markkinatilanteeseen, ja toisinaan myös rahoituksen hinta voi estää halukkuutta välipääoman ehtoisen rahoituksen käyttämiseen.⁸⁷

Näin ollen etuyhteisyrittäjien mahdollista poikkeamista riippumattomien osapuolten käyttämästä rahoitusrakenteesta ei voida pitää ainoastaan verotuksellisen edun tavoitteluna, vaan kysymys on edellä kuvattujen rajoitteiden puuttumisesta velan määrälle. Konsernin rahoitusrakenteen tarkastelua kokonaisuutena konserniyritysten rahoitusmuotojen erillisen tarkkailun sijaan voidaan pitää konsernin näkökulmasta perusteltuna.⁸⁸

⁸³ Knuutinen 2009, s. 439–440. Ks. myös Knuutinen 2012, s. 289.

⁸⁴ Rasinaho 2013, s. 551.

⁸⁵ Immonen – Ossa – Villa 2014, s. 304.

⁸⁶ Jaakkola et al 2011, s. 195.

⁸⁷ Isomaa-Myllymäki 2014, s. 75.

⁸⁸ Isomaa-Myllymäki 2014, s. 75.

Rahoitusjärjestelyjä pidetään yleisesti tehokkaana verosuunnitteluvälineenä. Verotukseen liittyvät syyt ovat yleensä siis merkittäviä tekijöitä yrityksen rahoitusrakennetta valittaessa⁸⁹. Konsernia pidetään yhtenä taloudellisena kokonaisuutena, mutta verotuksellisesti rahoitusjärjestelyjä tarkastellaan tavallisesti erillisesti yhtiöittäin. Tämä mahdollistaa rahoituksen käyttämisen tehokkaana verosuunnitteluvälineenä myös konserneissa. Rahoitukseen liittyvässä verosuunnittelussa otetaan huomioon oman ja vieraan pääoman ehtoisen rahoituksen verokohtelun erot. Konsernien sisäisissä suhteissa omalle pääomalle maksetut osingot ovat saajalleen usein verovapaita, ja vieraalle pääomalle maksetut korot ovat tavallisesti vähennyskelpoisia⁹⁰. Koron vähennysoikeus toimiikin erityisenä velan ottamisen kannustimena yrityksille⁹¹. Verotuksella on aina vaikutusta myös riippumattomien osapuolten rahoitusrakenteen valinnassa juurikin koron vähennysoikeuteen liittyvän veroedun vuoksi⁹². Korot ovat niiden saajalle kuitenkin veronalaista tuloa.⁹³

Pääomamuotojen erilaisesta verokohtelusta on aiheutunut ongelmia. Puhtaan oman pääoman ja vieraan pääoman väliin sijoittuu paljon uusia instrumentteja, joiden luokittelu ja tähän liittyvä tuotonmaksun luokittelu voitonjaoksi ja koroksi ei ole aivan yksinkertaista. Oman ja vieraan pääoman elementtejä yhdistävien hybridi-instrumenttien sovittaminen verotusjärjestelmään on luonut haasteita. Instrumenttien oikeudelliseen muotoon liittyvät näkökohdat asetetaan usein taloudellisten näkökohtien edelle, mikä lisää jännitteitä entisestään.⁹⁴

Verotukselliset ongelmat ovat nousseet erityisen suuriksi konsernien sisäisen rahoituksen yhteydessä. Rahoitusteorian mukaan yritysten tavoitteena on optimaalinen oman ja vieraan pääoman suhde. Normaalisti markkinoiden hinnoittelumekanismit estävät vieraan pääoman osuuden nousemisen liian isoksi, mutta etuyhteystilanteissa nämä mekanismit eivät toimi tavallisella tavalla. Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen näkökulmasta riskien arviointi ja huomioiminen muodostuvat ongelmallisiksi konsernin sisäisessä rahoituksessa.⁹⁵

⁸⁹ Ks. esim. McCrary 2010, s. 54.

⁹⁰ Esimerkiksi Suomen EVL:ssä korkoa ei sinänsä katsota kuluksi, mutta korko on muutoin säädetty EVL 18 §:n 1 momentin 2 kohdassa vähennyskelpoiseksi. Käytännössä siis korot rinnastuvat toiminnasta aiheutuviin kuluihin.

⁹¹ Ks. esim. McCrary 2010, s. 54.

⁹² Esim. Hillier et al 2008, s. 516.

⁹³ Knuutinen 2012, s. 210–211.

⁹⁴ Knuutinen 2012, s. 211.

⁹⁵ Knuutinen 2012, s. 212.

2.2.2 Alikapitalisointisääntely

Alikapitalisoinnissa on kysymys siitä, että yhtiö painottaa rahoitusrakenteessaan vierasta pääomaa verotuksellisten hyötyjen vuoksi tilanteissa, joissa rahoitus tulee sisäisesti toiselta konserniin kuuluvasta yhtiöltä tai muulta läheiseltä taholta. Alikapitalisointia koskeva kysymys kulminoituu siihen, olisiko yksittäisen konserniyhtiön pääomarakennetta tarkasteltava yhtiöoikeudellis-muodollisesti vai ennemmin taloudellisesti. Taloudellisesti tarkastellen pääomalle asetettua yhtiöoikeudellista muotoa ei tulisi pitää ratkaisevana, vaan taloudellista sisältöä, eli tässä tapauksessa konsernin rahoituksen kokonaisrakennetta. Jotta eri veronsaajavaltioiden välinen oikeudenmukaisuus toteutuisi, jokaisen konserniyhtiön tulisi käyttää samanlaista pääomarakennetta. Näin myös korkomenot kohdentuisivat neutraalilla tavalla.⁹⁶

Monet valtiot ovat veropohjaansa turvatakseen ryhtyneet alikapitalisointisääntelyyn tai jonkin muun velkarahoitukseen ja korkojen vähennysoikeuteen perustavan verosuunnittelun rajoituskeinon toteuttamiseen. Sääntelyn avulla kannustetaan suosimaan oman pääoman ehtoista rahoitusta, jotta yleinen velkaantuneisuusaste yrityskentässä saataisiin alenemaan⁹⁷. Yhtenä puuttumiskeinona korkojen vähennysoikeuteen on pidetty kiinteään suhdelukuun perustuvaa lähestymistapaa ja erityissääntelyä. Tällöin vahvistetaan ennalta suhdeluku, joka on sitova tai ohjeellinen, sallitusta vieraan ja pääoman suhteesta. Rajaa vedettäessä on tavallisesti tarkasteltu muiden valtiossa toimivien yritysten oman ja vieraan pääoman suhdetta. Jos asetettu raja ylittyy, voidaan juridis-teknillisessä merkityksessä nähdä kysymyksessä olevan alikapitalisointitapaus. Taloudellisesta näkökulmasta tarkastellen alikapitalisoinnista voi olla kysymys jo silloin, kun jonkin konserniyhtiön pääomarakenteessa painottuu vieras pääoma siten, että sen velkaisuusaste nousee konsernin keskimääräistä tasoa korkeammalle.⁹⁸

Joissakin valtioissa taas alikapitalisointia on lähestytty tarkkojen raja-arvojen sijaan tapauskohtaisemmin. Alikapitalisointiin on saatettu puuttua myös epäsuorasti esimerkiksi voitonjakoa koskevien säännösten avulla. Jotkin valtiot ovat puolestaan jättäneet kokonaan puuttumatta ilmiöön.⁹⁹ Euroopassa alikapitalisointirajoituksia on sovellettu muun muassa Alankomaissa, Tanskassa ja Ranskassa. Voimassaolevia korkojen vähennysoikeutta koskevia rajoituksia on lisäksi muun muassa Italiassa, Ruotsissa ja Saksassa.¹⁰⁰

⁹⁶ Knuutinen 2012, s. 289.

⁹⁷ Vänskä – Rapo 2017.

⁹⁸ Knuutinen 2012, s. 289–290.

⁹⁹ Knuutinen 2012, s. 290.

¹⁰⁰ Vänskä – Rapo 2017.

Suomessa valtiovarainministeriö on harkinnut moneen kertaan alikapitalisointisäännösten käyttöönottamista. Esimerkiksi vuonna 2002 valtiovarainministeriön työryhmä ehdotti, että lakiin lisättäisiin ulkomaille maksettavien korkojen alikapitalisointia koskeva säännös. Tämän säännöksen nojalla pääomaan rinnastettavalle velalle maksetun koron vähennysoikeus oltaisiin voitu evätä.¹⁰¹ Kansainvälisten yritysten verotustoimikunta ehdotti jo vuonna 1979 EVL 18 §:n 2 momenttiin säädettävästä alikapitalisointinormista, ja esimerkiksi tuloverotuksen kehittämisryhmä esitti alikapitalisointia koskevan normin säätämisestä vuonna 2002.¹⁰²

Alikapitalisointinormin säätämistä koskevat ehdotukset eivät koskaan kuitenkaan johtaneet lainsäätämistoimenpiteisiin. Tuloverotuksen kehittämisryhmän mukaan korkojen vähennysoikeus olisi tullut evätä alikapitalisointisäännöksen nojalla siinä tapauksessa, että korkoa olisi maksettu velalle, joka rinnastettaisiin omaan pääomaan. Alikapitalisäännöstä olisi tarvittu tilanteisiin, joissa ulkomainen emoyhtiö antaa suomalaiselle tytäryhtiölle omaan pääomaan suhteutettuna ison rahoituslainan. Säännöstä olisi tarvittu myös silloin, kun konsernin rahoituksen hoito on annettu matalan verotuksen maassa olevan rahoitusyhtiön käsiin. Työryhmän ehdotus rikkoi kuitenkin EY 43 artiklan¹⁰³ sijoittautumisvapautta, sillä Suomessa maksettavien korkojen ja toiseen Euroopan talousalueella sijaitsevaan maahan maksettavien korkojen vähennysoikeuden laajuus olisivat alikapitalisointisäännöksen johdosta eronneet toisistaan.¹⁰⁴

Euroopan unionin tuomioistuin (myöh. EU-tuomioistuin) on antanut alikapitalisointia koskevia päätöksiä esimerkiksi asioissa C-324/00¹⁰⁵, C-524/04¹⁰⁶ ja C-105/07¹⁰⁷. Nämä päätökset rajoittavat kansallisten lainsäätäjien mahdollisuuksia korkojen vähennysoikeuden rajoittamisen suhteen jäsenvaltioissa. Esimerkiksi tapauksessa C-324/00 Lankhorst-Hohorst GmbH v. Finanzamt Steinfurt EU-tuomioistuin totesi Saksassa voimassa olleen alikapitalisointinormin vapaata sijoittautumisvapautta koskevan EY 43 artiklan¹⁰⁸ vastaiseksi, sillä se koski pääasiassa rajat ylittäviä tilanteita. Sijoittautumisvapauden rajoittamista voidaan perustella väärinkäytösten estämiseen liittyvillä syillä vain, jos tällaisen rajoituksen erityisenä tavoitteena on sellaisten menettelyjen estäminen, joilla luodaan puhtaasti keinotekoisia järjestelyjä sen veron kiertämiseksi, joka olisi tavallisesti maksettava kyseenomaisessa

¹⁰¹ Ks. VaVM 12/2002, s. 98.

¹⁰² Äimä 2009, s. 397.

¹⁰³ Nykyisin SEUT 49 artikla.

¹⁰⁴ Äimä 2009, s. 399.

¹⁰⁵ Lankhorst-Hohorst GmbH v. Finanzamt Steinfurt.

¹⁰⁶ Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation v. Commissioners of Inland Revenue.

¹⁰⁷ Lammers & Van Cleeff NV v. Belgian valtio.

¹⁰⁸ Nykyinen SEUT 49 artikla.

jäsenvaltiossa harjoitetusta toiminnasta syntyneistä voitoista¹⁰⁹. EU-tuomioistuimen alikapitalisointisäännöksiä koskevien tuomioiden perusteella voidaan sanoa, että alikapitalisointisäännös, joka ei nimenomaisesti jätä EU-maata sen soveltamisalan ulkopuolelle, voi olla Euroopan unionin toimintaa koskevan sopimuksen (SEUT) mukainen. Näin on kuitenkin ainoastaan silloin, jos sitä voidaan soveltaa sekä muodollisesti että tosiasiallisesti samalla tavalla niin kotimaisten yhtiöiden välisiin kuin myös kotimaisen yhtiön ja toisista EU-maista olevien yhtiöiden välisiin lainoihin¹¹⁰.

2.2.3 Debt push down –järjestelyt

Vuodelta 2016 on olemassa kaksi merkittävää korkeimman hallinto-oikeuden antamaa vuosikirjartekaisua niin sanottuihin debt push down –järjestelyihin liittyen. Debt push down –järjestelyssä hankintaa varten otettu rahoitus nostetaan konsernirakenteessa toimivissa yrityksissä konsernin emoyhtiön tai rahoitusyhtiön tasolle, josta velka ikään kuin valutetaan konsernin sisäisinä lainoina apuyhtiölle ja näin ollen lähemmäksi kohdeyrityksen tai -konsernin tuottamaa kassavirtaa¹¹¹.

Tapauksessa KHO 2016:71 A-konsernissa oli toteutettu vuonna 2006 konsernin sisäinen järjestely, jossa tanskalaisen A A/S:n kokonaan omistama tytäryhtiö AA A/S perusti ensin Suomeen sivuliikkeen AAA. Seuraavaksi A A/S myi konsernin suomalaisen liiketoimintayhtiön B Oy:n osakkeet AA A/S:lle niin, että kauppakirja tehtiin myyjäyhtiön ja ostajayhtiön Suomen sivuliikkeen välillä. Osakkeiden kauppahinta oli 650 miljoonaa euroa. Kauppa rahoitettiin kohdistamalla sivuliikkeeseen 150 miljoonaa euroa osakepääomaa ja 500 miljoonaa euroa velkapääomaa, joka perustui A A/S:ltä otettuun lainaan. Lainasopimus oli sivuliikkeen nimissä tehty.

Kaupan jälkeen osakkeet kuuluivat kirjanpidon mukaan sivuliikkeen omaisuuteen. Sivuliike oli maksanut lainasta korkoa, jonka kulut oli katettu liiketoimintayhtiö B Oy:n antamalla konserniavustuksella vuodesta 2006 alkaen.

Asiassa katsottiin selväksi, että sivuliikkeelle oli siirretty vain vähän toimintoja ja henkilökuntaa. Sivuliikkeen edustajien ei ollut näytetty käyttäneen B Oy:n osakkeiden tuottamaa määräysvaltaa,

¹⁰⁹ C-324/00 Lankhorst-Hohorst GmbH v. Finanzamt Steinfurt, kohta 74. Myös esim. C-105/07 Lammers & Van Cleeff NV v. Belgian valtio, kohta 28.

¹¹⁰ Malmgrén 2013, s. 59–60.

¹¹¹ Ks. esim. Isomaa-Myllymäki 2017, s. 926.

vaan tällaisen määräysvallan katsottiin kuuluneen AA A/S:n hallitukselle tai koko konsernin emoyhtiölle. B Oy:n osakkeiden ei katsottu olleen sivuliikkeessä harjoitetun elinkeinotoiminnan pysyvässä käytössä eikä osakkeita voitu katsoa sivuliikkeeseen kuuluviksi varoiksi. Tästä johtuen osakkeiden hankinnasta aiheutunutta velkaakaan ei voitu katsoa sivuliikkeen velaksi eikä velan korkoja sille vähennyskelpoisiksi.

KHO katsoi ratkaisunsa perusteluissa, että korkojen vähennysoikeutta koskevaa kysymystä ratkaistaessa oli ensin selvitettävä, oliko oikein kohdentaa kyseenomaiset osakkeet sivuliikkeen varoiksi. KHO lähestyi asiaa tuloverolain (myöh. TVL) ja EVL:n säännösten sekä Pohjoismaiden verosopimuksen artiklojen soveltamisen kautta. KHO:n mukaan hallinto-oikeuden (myöh. HAO) ratkaisu on perustunut pääasiassa veronkiertämissäännöksen soveltamiseen. HAO on kuitenkin ratkaisunsa perusteluissaan tarkastellut myös varojen ja velkojen kohdistamista OECD:n ohjeiden mukaisesti ja päätyntä siihen tulokseen, että ohjeiden soveltaminen johtaa samaan lopputulokseen kuin veron kiertämistä koskevien säännösten soveltaminen.

Sivuliikkeen väitöksen mukaan OECD:n vuoden 2008 raportti ei sovellu asiassa oikeuslähteeksi. KHO:n mukaan malliverosopimuksen kommentaaria voidaan kuitenkin hyödyntää tulkinnassa erityisesti silloin, kun on kysymys OECD:n malliverosopimuksen systematiikkaa noudattavan verosopimuksen tulkinnasta. Nykänen pitää tätä KHO:n kantaa perusteltuna, sillä vuoden 2008 malliverosopimuksen liiketuloa koskevan 7 artiklan sanamuoto on pääpiirteiltään yhtenevä pohjoismaisen verosopimuksen 7 artiklan kanssa. Kansallisen sääntelyn tulkinnassa KHO:n kantaa voidaan pitää ongelmallisempana. Huomion arvoista kuitenkin on, että Suomen kansallisesta verolainsäädännöstä ei löydy erityisiä säännöksiä siitä, miten yhtiön elinkeinotoiminnan tulot, menot ja varat tulisi kohdistaa kiinteään toimipaikkaan.¹¹²

Koska KHO ei katsonut B Oy:n osakkeita sivuliikkeeseen kuuluviksi varoiksi, osakkeiden hankinnasta johtuvaa velkaakaan ei voitu pitää sivuliikkeen velkana, eikä velan korkoja sille vähennyskelpoisina. KHO:n ei ollut näin ollen aiheellista arvioida enää sitä, tuliko järjestelyyn soveltaa VML 28 §:ssä säädettyä veron kiertämistä koskevaa säännöstä.

¹¹² Nykänen 2016, s. 15. Ks. myös Penttilä 2016a, s. 5–6.

Perusteluja koskevan äänestyksen vähemmistö hylkäsi enemmistön tavoin sivuliikkeen valituksen pääasian eli korkojen vähennysoikeuden. Vähemmistö ei katsonut aiheelliseksi muuttaa HAO:n päätöstä perustelujenkaan osalta, ja näin ollen asian esittelijä ja yksi hallintoneuvos olisivat soveltaneet asiaan VML 28 §:n säännöstä.

Sivuliikkeen mukaan oikeus- ja verotuskäytännössä on laajasti hyväksytty kotimaisen apuyhtiön käyttäminen yrityskaupoissa niin, että yrityskaupalla hankittavan yhtiön osakkeet ja niiden hankintavelka kohdennetaan apuyhtiöön ja apuyhtiöllä on oikeus vähentää velan korot verotuksessaan. Sivuliike piti korkojen vähennysoikeuden epäämistä sivuliikkeen verotuksessa EU-oikeuteen perustuvan sijoittautumisvapauden vastaisena syrjintänä. KHO piti tilanteita kuitenkin vertailukelvottomina. Lisäksi osakkeiden kohdentaminen sivuliikkeen varoiksi kyseenomaisessa asiassa olisi KHO:n mukaan ollut keinotekoista. Näin ollen KHO ei katsonut asiassa olleen kyse EU-oikeuden tai verosopimuksen syrjintäkiellon vastaisesta syrjinnästä.

Nykänen pitää viittausta keinotekoisuuteen tässä yhteydessä erikoisena, sillä KHO ratkaisi tapauksen VML 28 §:ää soveltamatta. Viittausta järjestelyn keinotekoisuuteen voidaan kuitenkin pitää EU-oikeuden näkökulmasta perusteltuna etenkin, jos kiinteän toimipaikan ja apuyhtiön katsotaan olevan samassa asemassa kohdistamisongelmaa ratkaistaessa. EU-oikeudellisena edellytyksenä kohtelun erilaisuudelle olisi kuitenkin järjestelyn täydellinen keinotekoisuus. Tässä tapauksessa järjestelyä voisi olla mahdollista pitää täysin keinotekoisena, vaikka kiinteään toimipaikka harjoittikin vähäisessä määrin toimintaa.¹¹³

VML 28 §:n mahdolliseen soveltuvuuteen tapauksessa KHO 2016:71 on otettu kantaa oikeuskirjallisuudessa. HAO on päätöksissään katsonut, että VML 28 § voi tulla sovellettavaksi, mikäli kohdistamiseen johtaneiden järjestelyjen kokonaisuus on keinotekoinen. Isomaa-Myllymäen mukaan VML 28 §:ää ei voida sinällään soveltaa verovelvollisen tekemän kohdistamiskysymyksen arvioinnissa, koska kohdistamisessa on kysymys puhtaasti vero-oikeudellisesta toimesta, jolle ei ole olemassa mitään oikeudellista muotoa. Kysymyksessä ei ole muodon ja sisällön välinen ristiriita, joten osakkeiden ja niiden hankintaa varten otettua velkaa koskeva kohdistamiskysymys ei sisälly VML 28 §:n soveltamisalaan.¹¹⁴

¹¹³ Nykänen 2016, s. 16.

¹¹⁴ Isomaa-Myllymäki 2016, s. 233.

KHO ratkaisi tapauksen verolain normaalitulkinnalla¹¹⁵ VML 28 §:n sijaan. Penttilä katsoo KHO:n kannan olevan se, että kohdistaminen kiinteään toimipaikkaan ja VML 28 §:n soveltaminen on ratkaistava toisistaan irrallisina kysymyksinä. Penttilän mukaan KHO ei pidä esillä olleen kaltaisia sivuliikenne rakenteita sinänsä veron kiertämisenä, vaan lopputulokseen vaikuttavat muut asiat.¹¹⁶

Ratkaisussa KHO 2016:72 oli puolestaan kysymys Yhdysvaltoihin rekisteröidystä A Inc.:stä, joka hankki ruotsalaisen B AB:n osakkeet omistukseensa 17.3.2008. Tämän jälkeen toteutettiin sarja konsernin sisäisiä järjestelyjä. A Inc. luovutti osakkeet 20.3.2008 yhdysvaltaiselle yhtiölle AA Inc. Samana päivänä osakkeet luovutettiin edelleen AA Inc:n Luxemburgiin perustetun tytäryhtiön AAA Holding Luxemburg S.a.r.l.:n ruotsalaiselle tytäryhtiölle AAAA Holding AB:lle. Kauppakirjan mukaan AAAA Holding AB toimi Suomen sivuliikkeen välityksellä. Kauppa toteutui lopullisesti 17.11.2008, ja ruotsalaisen holdingyhtiön AAAA Holding AB:n omistamat B AB:n osakkeet sekä osakkeiden hankintavelka kohdistettiin AAAA Holding AB:n Suomeen perustetulle sivuliikkeelle.

Osakkeiden hankinta rahoitettiin AAAA Holding AB:n 17.11.2008 antamilla velkakirjoilla. Velkakirjat oli suunnattu AA Inc:lle ja myöhemmin ne siirrettiin apporttina AAA Holding Luxembourg S.a.r.l. :lle. Velan koroksi oli sovittu kiinteä vuotuinen 6,897 %:n korko. B AB:n osakkeiden hankinnan rahoittamiseksi annetut velkakirjat allokoitiin Suomen sivuliikkeelle. AAAA Holding AB:n hallituksen päätöksellä osa velasta konvertoitiin korottomaksi velaksi pääliikkeelle. Korotonta velkaa oli 2 247 790 069 euroa ja korollista velkaa 726 000 000 euroa. Sivuliikkeen mukaan koron vuosittainen määrä oli 50 072 220 euroa. Laina oli maksettava takaisin seitsemässä vuodessa päättyen vuonna 2015. Sivuliikkeen mukaan konsernin sisäisistä lainoista aiheutui korkomenoja 6 278 981 euroa vuonna 2008. Sivuliikkeelle allokoidusta velkataakasta aiheutuneita korkomenoja oli katettu konserniin kuuluvan Suomeen perustetun osakeyhtiön antamilla konserniavustuksilla vuodesta 2009 alkaen.

Asiassa oli kysymys siitä, oliko Suomeen perustetulla sivuliikkeellä oikeus korkovähennyksiin. KHO:n mukaan kyseenomaista monivaiheista järjestelyä oli arvioitava kokonaisuutena. Järjestelylle oli annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei KHO:n mukaan vastannut asian varsinaista luonnetta ja tarkoitusta. KHO katsoi, että järjestelyillä ei ollut verotuksesta riippumattomia liiketaloudellisia perusteita, vaan järjestelyt toteutettiin verotuksellisista syistä tarkoituksena vapautua suoritettava verosta konserniavustusjärjestelmää ja korkovähennystä hyväksi käyttäen. B AB:n osakkeita ei

¹¹⁵ EVL 12 §:n ja EVL 18.1 §:n 2 kohdan perusteella.

¹¹⁶ Penttilä 2016a.

voitu katsoa verotuksessa sivuliikkeen harjoittaman liiketoiminnan varoiksi, joten sivuliikkeen AAA Holding Luxemburg S.a.r.l.:lle maksamat osakehankinnan rahoittamiseksi otetun velan korot eivät olleet EVL:ssä tarkoitettuja vähennyskelpoisia elinkeinotoiminnasta aiheutuneita korkomenoja. Järjestely katsottiin täysin keinotekoiseksi, joten korkomenojen vähentämisen epäämistä ei voitu pitää myöskään EU-oikeuden tai verosopimuksen syrjintäkiellon vastaisena.

Ratkaistavana olleessa tapauksessa sivuliikkeen palveluksessa oli 14 henkilöä, ja sen tehtäviin oli kuulunut sille allokoitujen B AB:n sekä sen muodostaman alakonsernin omistajaohjaukseen liittyviä tehtäviä. Lisäksi sillä oli antamiensa selvitysten mukaan ollut alakonsernin valvontaan sekä talous- ja henkilöstöhallintoon liittyviä tehtäviä. Näin ollen voidaan katsoa, että sivuliike on ollut pitkälti konsernin emoyhtiötä vastaavassa asemassa, jolloin tällaisen yhtiön omistamat tytäryhtiön osakkeet katsotaan EVL 52 §:n mukaan elinkeinotoiminnan tulolähteeseen kuuluviksi sekä osaksi EVL 12 §:ssä tarkoitettua käyttöomaisuutta. Tässä tapauksessa B AB:n osakkeet on aiheellista katsoa sivuliikkeeseen kuuluviksi käyttöomaisuusosakkeiksi, kun huomioidaan ne seikat, että sivuliikettä on käsiteltävä kuten erillistä yritystä ja sivuliike on täällä olevan rajoitetusti verovelvollisen elinkeinotoiminnan tulolähde. Tältä osin tilanne poikkeaa ratkaisun KHO 2016:71 olosuhteista.¹¹⁷

HAO:n ratkaisussa asiaa ei kuitenkaan lähestytty edellä esitetystä näkökulmasta, vaan ratkaistua johdettiin alusta lähtien VML 28 §:n suuntaan. Kolmen hallintoneuvon mukaan B AB:n osakkeet olisi tullut katsoa sivuliikkeen varoiksi sillä perusteella, että ne olivat sivuliikkeen elinkeinotoiminnan pysyvässä käytössä. Tämän jälkeen kysymys VML 28 §:n soveltamisesta olisi ratkaistava erikseen. Nämä mainitut kolme hallintoneuvosta muodostivat enemmistön edellä käsitellyssä ratkaisussa KHO 2016:71, jossa ensin oli ratkaistavana kysymys kohdistamisesta ja vasta sen jälkeen arvioitiin VML 28 §:n soveltamistarve. Tämä huomioiden voidaan Penttilän mukaan sanoa KHO:n kannaksi se, että kohdistaminen kiinteään toimipaikkaan ja VML 28 §:n soveltaminen on ratkaistava toisistaan irrallisina kysymyksinä. Tästä voidaan päätellä myös se, että tapauksissa esillä olleen kaltainen sivuliikerakenne ei ole sinänsä veron kiertämistä, vaan lopputulokseen päästään muita seikkoja arvioimalla.¹¹⁸

HAO:n päätöksen mukaan järjestelyssä on vallinnut intressin puuttuminen sivuliikkeen kannalta, koska sivuliikkeellä ei ole ollut rahoituksellista intressiä eikä myöskään tosiasiallista kykyä järjeste-

¹¹⁷ Penttilä 2016a.

¹¹⁸ Penttilä 2016a.

lyyn. Päätöksessä todetaan, että sivuliikkeen oman liiketoiminnan tuotoilla ei pystytä hoitamaan kyseenomaisen lainan kuluja. Saatua konserniavustusta ja osinkotuloja ei pidetä tällaisina HAO:n päätöksessä tarkoitettuina liiketoiminnan tuottoina.

KHO:n kanta oli kuitenkin toinen, vaikka HAO:n perustelut ratkaisussa KHO 2016:72 hyväksyttiin tältäkin osin. Ratkaisun KHO 2016:72 kolme jäsentä puolsivat toisenlaista näkemystä, joka on kirjattu myös ratkaisun KHO 2016:71 perusteluihin. Perusteluissa todetaan, että tytäryhtiön osakkeiden hankinnan kattaminen tytäryhtiöltä saaduilla konserniavustuksilla ja osinkotuloilla ei sinänsä ole esteenä sille, että osakkeet kuuluisivat sivuliikkeelle. Vaikka siis sivuliike toimisikin vain saatujen konserniavustusten ja osinkotulojen varassa, voi osakkeiden ja velan allokointi sivuliikkeeseen olla Penttilän päätelmän mukaan verotuksellisesti hyväksyttävää. Samankaltainen tilanne on usein konsernien emoyhtiöilläkin.¹¹⁹

Ratkaisussa KHO 2016:72 sivuliike piti sille allokoitua osakkeiden hankintavelkaa vastaavana kuin konsernin emoyhtiön samaa tarkoitusta varten ottamaa velkaa ulkopuoliselta rahoittajalta. Tapauksen taustalla oli ulkopuoliselta tapahtunut osakehankinta, mutta HAO piti AAAA Holding AB:n tekemää B AB:n osakkeiden hankintaa AA Inc:ltä konsernin sisäisenä kauppana. Tässä ratkaisussa konsernin sisäiseen omistus- ja rahoitusjärjestelyyn liittyvä sivuliikkeelle allokoitu velka oli konsernin sisäistä velkaa. Asia on Penttilän mukaan hyvä huomioida esimerkiksi sellaisessa soveltamistilanteessa, jossa kysymys on kiinteän toimipaikankin näkökulmasta arvioituna konsernin ulkopuolisesta ja myös konsernin ulkopuolisella velalla rahoitetusta osakehankinnasta¹²⁰.

VML 28 § tulee sovellettavaksi, mikäli veron kiertämisen yleiset tunnusmerkit täyttävällä verovelvollisen toimenpiteellä haetaan lain tarkoitukselle vierasta veroetua. Penttilän mukaan tällaisella lain tarkoitukselle vieraalla veroedulla on tavallisesti tarkoitettu Suomessa voimassa olevan säännöksen tarkoituksen vastaista veroetua Suomen verotuksessa, mikäli VML 28 § jätettäisiin soveltamatta. VML 28 §:n on ollut tarkoitus turvata ainoastaan Suomen veropohjaa, mutta HAO:n ja KHO:n enemmistön hyväksymässä ratkaisussa ilmenee uusia piirteitä.¹²¹

HAO:n päätöksen perustelujen mukaan Luxemburgin ja Ruotsin holdingyhtiöiden sekä Suomen sivuliikkeen perustaminen olivat aiheutuneet Yhdysvaltain verotuksesta. AAA Holding Luxemburg

¹¹⁹ Penttilä 2016a.

¹²⁰ Penttilä 2016a.

¹²¹ Penttilä 2016a.

S.a.r.l:n jakamat osingot A Inc.:lle olivat verottomia. Lisäksi konsernirakennetta käsitellään emoyhtiössä yhtenäisenä verotuksellisenä kokonaisuutena. HAO otti asiassa esille myös rakenteesta syntyvät veroedut Ruotsissa. Sivuliikkeen saamaa konserniavustusta ei verotettu ruotsalaisessa pääliikkeessä, ja todellisuudessa AAAA Holding AB:llä oli mahdollisuus vähentää rahoituskuluja kahteen kertaan (ns. double dip). Konserniavustuksen antaminen on yhtiölle tuloksentasauskeino. A-konsernin verorasitusta oli pystytty alentamaan myös verovapailla osingoilla, ja lisäksi Ruotsissa oli voitu hyödyntää toisen konserniyhtiön verotuksen tappioita. HAO piti näitä järjestelyyn liittyneitä veroetuja huomattavina.

Penttilä pitää VML 28 §:n soveltamista kansainvälisiin tilanteisiin laajentuessa hyvin vaikeasti ennakoitavana, mikäli HAO:n päätöksen perusteluista voitaisiin tehdä sellainen johtopäätös, että Suomessa on mahdollista soveltaa VML 28 §:ää silloin, kun jossakin toisessa valtiossa saadaan sen valtion lainsäädännön mukainen tai vastainen veroetu. Penttilän mukaan HAO:n päätöstä tulisikin tulkita siten, että toisen valtion verojärjestelmässä syntyviä veroetuja ei voida katsoa Suomessa VML 28 §:n soveltumista arvioitaessa sellaisiksi liiketaloudellisiksi syiksi, jotka estäisivät VML 28 §:n soveltamisen.¹²² HAO:n päätöksestä ilmenee, että laina voidaan kohdistaa konsernissa myös muille yksiköille kuin emoyhtiölle. Tällaiselle kohdistamiselle olisi kuitenkin löydettävä verotuksesta riippumattomia liiketaloudellisia perusteita.

KHO:n vähemmistön äänestyslausunnon mukaan lain tarkoituksen vastaista veroetua ei synny silloin, jos Suomeen perustetaan rekisteröity osakeyhtiö keinotekoisen sivuliikerakenteen sijaan. Tällaisella yhtiöllä olisi ollut oikeus vähentää velkojensa korot Suomen verotuksessa edellä esitetyn kaltaisessa tilanteessa. Äänestyslausunnon mukaan Ruotsissa tai muualla sivuliikerakenteen johdosta mahdollisesti saavutettavat veroedut eivät anna oikeutta soveltaa VML 28 §:ää.

Ratkaisujen KHO 2016:71 ja KHO 2016:72 perusteella kynnys puuttua kiinteää toimipaikkaa hyödyntäviin debt push down –järjestelyihin on melko matala, vaikka arviointi tapahtuukin aina tapauskohtaisesti. Osakkeiden ja niihin liittyvän velan kohdistamiseen kiinteälle toimipaikalle on mahdollista puuttua niin korkojen vähennysoikeutta koskevien säännösten normaalitulkinnalla kuin myös VML 28 §:n perusteella. Molempien ratkaisujen lopputuloksena oli se, että konsernin harjoittamaan elinkeinotoimintaan selvästi liittyviä osakkeita ei voida pitää kiinteän toimipaikan varoina. Näin ollen

¹²² Penttilä 2016a.

näihin osakkeisiin kohdistuvien velkojen korkoja ei voida vähentää kiinteän toimipaikan verotuksessa. Ratkaisuja ei ole kuitenkaan helppo tulkita niiden epäselvien ja ristiriitaisten perustelujen vuoksi.¹²³

Sekä ratkaisussa KHO 2016:71 että ratkaisussa KHO 2016:72 tehdyt yrityskaupat on voitu luonnehtia konsernin sisäiseksi järjestelyiksi siitä huolimatta, että niissä on ollut liittymäkohtia myös ulkopuolisen tahon kanssa toteutettuun kauppaan. Molemmissa tapauksissa sivuliikkeelle allokoitu velka on nähty konsernin sisäisenä velkana ulkopuolisen velan taustavaikutuksesta huolimatta.

Penttilän mukaan ratkaisujen perusteella ei voida tehdä sellaista päätelmää, että kiinteän toimipaikan käyttäminen yrityskaupan hallintarakenteessa olisi kielletty ja kiinteän toimipaikan veloiksi allokoitujen velkojen korot olisivat vähennyskeltottomia kiinteän toimipaikan verotuksessa. Tällainen päätelmä sotisi EU-oikeuden sijoittautumisvapautta vastaan ja olisi myös verosopimuksen syrjintäkiellon vastainen.¹²⁴

Sivuliikkeelle allokoitujen osakekaupan hankinnasta aiheutuneiden velan korkojen mahdollinen vähennyskelpoisuus Suomen verotuksessa tulee ratkaista tapauskohtaisesti. Silloin kun kysymyksessä on sisäiseksi konsernin osakekaupaksi luonnehdittava kauppa ja velka katsotaan konsernin sisäiseksi, on koron vähennyskeltottomuudelle olemassa iso riski. Korkoa ei saa vähentää silloin, kun tällaisten edellä mainittujen konsernien sisäistä järjestelyä ilmentävien tekijöiden ohella yrityskaupan myötä syntyy kiinteä toimipaikka, johon tulevat toiminnot ja henkilökunta muodostavat huomattavan osan kohdeyhtiöstä siirrettävistä toiminnoista ja henkilökunnasta.¹²⁵

Nykäsen mukaan ratkaisujen lopputuloksia voidaan pitää veropoliittisesta näkökulmasta hyväksyttävänä. Hän arvioi KHO:n ratkaisujen hillitsevän merkittävästi korkojen vähennysoikeuteen liittyvää verosuunnittelua, sillä näiden ratkaisujen avulla on mahdollista puuttua taloudellisesti erittäin merkittäviin verosuunnittelurakenteisiin. KHO osoitti näiden ratkaisujen yhteydessä myös valmiutensa puuttua aiempaa herkemmin rajat ylittäviin rakenteisiin.¹²⁶

¹²³ Nykänen 2016, s. 18.

¹²⁴ Penttilä 2016a.

¹²⁵ Penttilä 2016a.

¹²⁶ Nykänen 2016, s. 22.

Verohallinto on antanut tiedotteen ratkaisujen KHO 2016:71 ja 2016:72 johdosta debt push down –järjestelyjen vaikutuksesta korkokulujen vähennysoikeuteen. Verohallinnon tiedotteen mukaan debt push down –järjestely voidaan katsoa veron kiertämiseksi silloin, kun konsernin sisäinen rahoitus on järjestetty suomalaista sivuliikettä käyttäen ja järjestelylle on annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian varsinaista luonnetta ja tarkoitusta. Asian katsominen veron kiertämiseksi edellyttää myös sitä, että järjestelyihin on ryhdytty tarkoituksessa vapautua suoritettavasta verosta.¹²⁷

Verohallinnon linjauksessa voidaan pitää mielenkiintoisena sitä, että tiedotteen mukaan VML 28 §:ää tullaan soveltamaan myös apuyhtiön käyttöön perustuvissa järjestelyissä, vaikka ratkaisussa KHO 2016:72 olikin kysymys kiinteää toimipaikkaa hyväksi käyttävästä debt push down –järjestelystä. Näitä järjestelyjä on erilaisia ja niiden erot tulisikin huomioida korkomenojen vähennysoikeutta arvioitaessa. Erot voivat johtaa erilaisiin lopputuloksiin, mikä voidaan havaita KHO:n ratkaisuista. On hyvä pitää mielessä myös se seikka, että molemmat KHO:n ratkaisut tehtiin vasta äänestyksen jälkeen.¹²⁸

Nykänen arvioi, että EVL 18 a §:n voimaantulo ei ole ainakaan täysin poistanut tarvetta puuttua konsernin sisäisiin debt push down -järjestelyihin tuloverolainsäädännön normitulkinnalla tai VML 28 §:n nojalla. EVL 18 a §:n voimaantulo on oletettavasti kuitenkin vähentänyt tarvetta puuttua korkojen vähennysoikeuteen VML 28 §:n nojalla ratkaisun KHO 2016:72 tapaisissa tilanteisissa, mikäli osakkeet voidaan katsoa kiinteään toimipaikkaan kuuluvaksi käyttöomaisuudeksi. Täysin keinotekoisien järjestelyjen avulla kiinteälle toimipaikalle siirrettyihin osakkeisiin kohdistuvien velkojen korkoja ei saa kuitenkaan edelleenkaan vähentää.¹²⁹

Penttilä pitää selvänä sitä, että kaikkia tilanteita, joissa yrityskaupat on tehty apuyhtiötä tai kiinteää toimipaikkaa käyttäen, ei voida pitää VML 28 §:n soveltamiseen sopivina tilanteina. Lopputulos riippuu muista seikoista ja kokonaisarvioinnista. Ratkaisut KHO 2016:71 ja KHO 2016:72 muistuttavat VML 28 §:n olemassaolosta ja osoittavat sen, että pykälä voi tulla sovellettavaksi myös yritysverotusta koskevissa tapauksissa.¹³⁰

¹²⁷ Verohallinto 2016.

¹²⁸ Nykänen 2016, s. 21–22.

¹²⁹ Nykänen 2016, s. 22.

¹³⁰ Penttilä 2016a.

3 Koron vähennysoikeus ja vähennysoikeuden rajoittaminen

3.1 Koron määrittelyä ja oikeus koron vähentämiseen

Korko voidaan määritellä korvaukseksi yrityksen käyttöön saadusta vieraasta pääomasta. Tavallisesti koron suuruus määräytyy tietyinä prosenttina velan pääoman ja ajan kulumisen perusteella. KHO on katsonut nollakorkolainan emissiokurssin ja lunastushinnan erotuksen koroksi, joten lainan nimellisarvoa alempaan kurssiin tapahtuneen liikkeenlaskun yhteydessä syntynyttä emissiotappiota on myös pidettävä korkona. Lainan liikkeeseen laskemisesta aiheutuneita kuluja ei pidetä korkona¹³¹.¹³² TVL 54 a §:n mukaan jälkimarkkinahyvitys ei myöskään ole korkoa.

EVL 23 §:n mukaan korko on sen verovuoden kulua, jolta se suoritetaan. EVL 5 §:n 3 kohdan mukaan korko on saajalleen veronalaista tuloa. EVL 19 §:stä käy puolestaan ilmi, että tulo on sen verovuoden tuottoa, jonka aikana se saadaan.

Osakeyhtiölain (myöh. OYL) 12 luvun 1 §:n mukaan lainan pääoma ja korko voidaan maksaa yhtiön selvitystilassa tai konkurssissa takaisin ainoastaan kaikkia muita velkojia huonommalla etuoikeudella, ja koron maksu tulee kyseeseen vain, jos yhtiöllä on voitonjakokelpoisia varoja. Verotuksessa pääomalainoja pidetään vieraana pääomana ja lainalle maksettua korvausta korkona¹³³.

EVL:n mukaan korko ei ole menoa, vaan se on lähinnä voitonjakoeräksi luonnehdittavissa oleva erä, joka on erikseen säädetty vähennyskelpoiseksi. Näin ollen EVL:n yleiset menon vähennyskelpoisuutta koskevat rajoitukset eivät ulotu koskemaan korkoja. EVL 16 §:n 2 kohta, joka rajoittaa verovapaan tulon hankkimisesta aiheutuneiden menojen vähennysoikeutta, ei koske korkoja. Säännöstä sovelletaan ainoastaan menoihin.¹³⁴

EVL 18.1 §:n 2 kohdan mukaan elinkeinotoiminnasta johtuneen velan korko voidaan vähentää. Vaikka korko riippuisi yrityksen tuloksesta, on sen vähentäminen mahdollista. EVL 18.2 §:ssä yksityisen elinkeinonharjoittajan ja elinkeinoyhtymän koron vähennysoikeutta rajoitetaan tilanteessa,

¹³¹ Ks. KHO 1992 T 931.

¹³² Penttilä 2016b, s. 35.

¹³³ Penttilä 2016b, s. 35–36.

¹³⁴ Penttilä 2016b, s. 35.

jossa omasta pääomasta on tullut negatiivinen yksityisottojen vuoksi. Poikkeustilanteessa korkojen vähennysoikeus voidaan menettää myös peiteltyä osinkoa (VML 29 §), veronkiertämistä (VML 28 §) tai siirtohinnoitteluoikaisua (VML 31 §) koskevien säännösten nojalla¹³⁵.

EVL:ssä koron vähennysoikeuden kriteerinä on se, että korko johtuu elinkeinotoiminnasta. Näin ollen kaikki elinkeinotoiminnan rahoittamiseen liittyvät velkojen korot ovat vähennyskelpoisia. Korot voivat olla yhtä hyvin tietyn liikeomaisuuden hankintaan liittyvien velkojen korkoja, kuin myös yrityksen yleiseen rahoittamiseen liittyviä korkoja. Niin ikään myös osingonjaosta johtuvan velan korot voidaan vähentää. Henkilöyhtiöissä myös yksityisottojen tai voitto-osuuksien rahoittamiseksi otettu velka katsotaan elinkeinotoiminnasta aiheutuvaksi, mikäli oma pääoma pysyy yksityisoton jälkeenkin positiivisena.¹³⁶

Tytäryhtiön osakkeiden hankkimisesta aiheutuneet velkojen korot voidaan vähentää, vaikka osakeyhtiön saama osakkeiden luovutushinta voikin olla EVL 6 b §:n nojalla verovapaata tuloa. EVL 6 a §:n mukaan tytäryhtiöstä saadut osinkotulot ovat verovapaita, mutta tämäkään ei vaikuta korkojen vähennyskelpoisuuteen.¹³⁷

Vielä toistaiseksi korkojen vähennysoikeutta arvioitaessa on huomioitava myös tulolähdejako¹³⁸. Mikäli velka liittyy henkilökohtaiseen tulolähteeseen, on sen korko vähennettävä TVL:n säännösten mukaisesti. Mikäli osakeyhtiö rahoittaa ottamallaan lainalla osakkaalle antamansa lainan, ovat tämän lainan korot tavallisesti henkilökohtaisen tulolähteen puolella. TVL 58 §:n mukaan tulonhankkimisvelan korkoja pidetään vähennyskelpoisina.¹³⁹ TVL:ssä korkojen vähennysoikeutta ei rajata, joten yhteisöjen ja henkilöyhtiöiden henkilökohtaiseen tulolähteeseen kuuluvat korkomenot voidaan rajoituksetta vähentää¹⁴⁰. Myös maatilatalouden tuloverolaki (myöh. MVL) mahdollistaa korkojen vähentämisen. MVL 3 §:n 1 kohdan mukaan maataloudesta aiheutuneen velan korot voidaan vähentää maatalouden puhtaasta tulosta.

¹³⁵ Penttilä 2016b, s. 34.

¹³⁶ Penttilä 2016b, s. 35. Ks. KHO 1996 T 3160.

¹³⁷ Penttilä 2016b, s. 35.

¹³⁸ Yhteisöjen tulolähdejaosta ollaan luopumassa. Vuodesta 2019 alkaen yhteisöjen verotuksessa sovelletaan luultavasti EVL:ia kaikkeen toimintaan lukuun ottamatta MVL:n mukaan laskettavaa maatalouden tulosta. Ks. Luonnos 22.3.2018 Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta.

¹³⁹ Penttilä 2016b, s. 35.

¹⁴⁰ Nykänen 2016, s. 28.

3.2 Korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskeva sääntely

3.2.1 Taustaa

Tuloverotuksen ollessa nettotulon verotusta, yrityksen toiminnan rahoittamiseksi otettujen velkojen korot ovat olleet laajasti vähennyskelpoisia niin Suomessa kuin muidenkin maiden verojärjestelmissä. Yrityksen omalle pääomalle maksettavaa korvausta ei tavallisesti kuitenkaan pidetä vähennysoikeuden piiriin kuuluvana. Oman pääoman sijoittaja saa osansa yrityksen voitosta vasta verojen vähentämisen jälkeen. Korkoa ja osinkoa käsitellään siis eri tavoin maksajayrityksen verotuksessa ja niin ikään myös tulon saajan verotuksessa. Korkoa pidetään sen saajan veronalaisena tulona täysimääräisesti, mutta osingon verotus vaihtelee.¹⁴¹

Korkojen ja osinkojen erilaisesta verotuksellisesta käsittelystä johtuen yrityksen rahoitusta ja rahoitusrakennetta voidaan pitää myös verosuunnittelun välineenä etenkin kansainvälisesti toimivilla yrityksillä¹⁴². Laajasta korkojen vähennysoikeudesta johtuen joidenkin tytäryhtiöiden rahoitusrakenteet ovat muodostuneet hyvin velkapainotteisiksi, jolloin tytäryhtiöiden asuinvaltioiden verotettava tulo muodostuu pienemmäksi¹⁴³. Yritysten velkaantumisen ja verotuksessa vähennyskelpoisten korkomenojen rajoittamisesta uusien säännösten avulla onkin tullut viime vuosina suosittua. Näin on haluttu puuttua aggressiiviseksi verosuunnitteluksi katsottuihin järjestelyihin ja poistaa yleinen velkamyönteisyys etenkin monikansallisten konsernien sisäisissä rahoitusrakenteissa.¹⁴⁴

Vieraan pääoman painottuessa yrityksen rahoitusrakenteessa korkomenon kansallinen veropohja kapenee, mitä voidaan pitää erityisen ongelmallisena verosuunnitteluna. Veropohjaa kavennetaan toisinaan tietoisesti myös verotuksellisilla hybridijärjestelyillä. Näissä järjestelyissä korkomenoa pidetään vähennyskelpoisena maksajan asuinvaltiossa ja verovapaana maksunsaajan asuinvaltiossa, jolloin kyseessä voi olla esimerkiksi osinko tai omaisuuden luovutusvoitto. Holdingrakenteissa vieraan pääoman määrä saattaa olla suuri omaan pääomaan suhteutettuna ja korko voidaan maksaa alhaisemman verokannan omaavaan valtioon.¹⁴⁵

¹⁴¹ Penttilä 2016b, s. 34.

¹⁴² Esim. Penttilä 2016b, s. 34 ja Äimä 2011, s. 1541.

¹⁴³ Penttilä 2016b, s. 34.

¹⁴⁴ Vänskä – Rapo 2017. Ks. lisää korkojen vähennysoikeuden rajoittamisen tarpeesta esim. Viherkenttä 2010, s. 125–128.

¹⁴⁵ Vänskä – Rapo 2017.

Koron vähennysoikeuden rajoittamista on monesti perusteltu juuri kansallista veropohjaa kaventavien ja koron vähennysoikeutta hyödyntävien järjestelyjen yleistymisellä sekä olemassa olevien säännösten epäkohdilla. Velkamyönteisyyden pienentämistä koskevan tarpeen on nähty yleisimmin liittyvän jopa koko rahoitusmarkkinan vakauden turvaamiseen ja finanssikriisien aiheuttamien kustannusten minimointiin. Velkarahoitusta suosivat yritysverojärjestelmät voivat kasvattaa systeimiriskiä merkittävästi.¹⁴⁶

OECD:n mukaan velan käyttö on ehkä yksi kaikkein yksinkertaisemmista voitonsiirtokeinoista, joita kansainvälinen verosuunnittelu pitää sisällään. Tämä johtuu rahan liikkuvuudesta. Velkaan liittyvä verosuunnittelustrategia voidaan helposti toteuttaa ilman, että yhtäkään ihmistä tai konetta siirtyy mihinkään. Tämän vuoksi on erittäin ymmärrettävää, että neljä seitsemästä Euroopan komission tunnistamasta aggressiivisen verosuunnittelun mallista liittyy velkaa koskeviin verosuunnittelustrategioihin.¹⁴⁷

Kansallisissa tuloverolaeissa korkomenojen vähennysoikeutta on rajoitettu muun muassa alikapitalisointisäännöksillä¹⁴⁸, tuloslaskelmaan perustuvilla rajoituksilla tai kohdennetuilla, esimerkiksi korkomenoa vastaavan tulon saajan asuinvaltion verotuksen tasoon sidotuilla korkovähennysrajoituksilla. Myös yleisiä veron kiertämistä koskevia säännöksiä ja näiden yhdistelmiä on käytetty korkojen vähennysoikeuden rajoittamisessa.¹⁴⁹

Tuloslaskelmaan perustuvan korkojen vähennysoikeusrajoituksen mukaan nettokorkomenoja saadaan tavallisesti vähentää ainoastaan tietty käyttökateen (EBITDA¹⁵⁰) tai muun tuloslaskelman tunnusluvun ylittävä suhteellinen määrä. Korkovähennysrajoitus voi koskea kaikkia korkomenoja tai vain etuyhteysyritysten välisiä korkomenoja. Sääntely on mahdollista kohdistaa joko ainoastaan rajat ylittäviin tilanteisiin tai näiden lisäksi myös kansallisiin tilanteisiin. Jotta säännöksen hallinnollisesta toimivuudesta voidaan varmistua, voivat erilaiset vapautussäännökset olla myös toisinaan perusteltuja. Vapautussäännösten avulla voidaan estää puuttuminen sellaisiin tilanteisiin, joissa veroetu on vähäinen tai veroetuja ei ole tarkoitus lainkaan tavoitella. Sääntelykeinon valinta riippuu viime kädessä niistä tilanteista, joihin lainsäädännöllä on tarkoitus puuttua.¹⁵¹

¹⁴⁶ Vänskä – Rapo 2017.

¹⁴⁷ Tell 2017, s. 751. Ks. Euroopan komission raportti ”Aggressive tax planning indicators”.

¹⁴⁸ Alikapitalisointia on käsitelty luvussa 2.2.2.

¹⁴⁹ Vänskä – Rapo 2017.

¹⁵⁰ Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortisation.

¹⁵¹ Vänskä – Rapo 2017.

Korkojen vähennysoikeusrajoituksia täydennetään usein siirtohinnoittelusäännöksillä, joiden nojalla monikansallisten konsernien sisäisiä rahoitusjärjestelyjä on mahdollista säännellä joko vieraan pääoman tai korkotasojen osalta, jos ne poikkeavat niin sanotusta markkinaehtoperiaatteesta. Myös yleisiä veron kiertämistä koskevia säännöksiä voidaan soveltaa, jos tilanteessa katsotaan olevan kysymys veron kiertämisestä.¹⁵²

Toimenpiteet korkojen vähentämisen rajoittamiseksi sisältyvät OECD:n BEPS-hankkeeseen, ja ATA-direktiivin täytäntöönpanon myötä ne tulevat sovellettaviksi myös EU:n jäsenvaltioissa. Myös esimerkiksi komission 21.6.2017 antamalla rajat ylittävien järjestelyjen ilmoittamista koskevalla direktiiviehdotuksella¹⁵³ voi olla vaikutusta korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskevaan lainsäädäntöön, tulkintaan ja verosuunnitteluun.¹⁵⁴

Kansallista lainsäädäntöä ja oikeuskäytännön kehitystä ajatellen EVL 18 a § ja niin sanottuihin debt push down –järjestelyihin liittyvä oikeuskäytäntö ovat keskeisiä. Tulkinnassa on otettava huomioon myös verosopimukset ja muut ylikansalliset oikeuslähteet. Korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskevaa sääntelyä muutettaessa kansainväliset ja erityisesti EU-tasoiset tekijät ovat keskiössä.¹⁵⁵

EVL 18 a §:n säätämistä voidaan pitää kansallisen kehityksen kannalta erittäin merkittävänä. Sitä ennen Suomessa oli valmisteltu monen muun jäsenvaltion tavoin alikapitalisointinormeihin puuttuvaa lakiesitystä, mutta ilmiöön ei lopulta kuitenkaan normitasolla puututtu¹⁵⁶. 2000-luvulla jäsenvaltiot kiinnostuivat enemmän korkokattosäätelystä, kun esimerkiksi Saksan alikapitalisointinormit osoittautuivat EU-oikeuden vastaisiksi¹⁵⁷. Suomessa on sovellettu vaiheittain valmistunutta EVL 18 a §:ä vuodesta 2014 lähtien.¹⁵⁸

Valtiovarainministeriö on julkaissut vuonna 2013 elinkeinoverotuksen asiantuntijatyöryhmän muistion tulolähdejaon ja konserniverotuksen muuttamisesta¹⁵⁹. Toteutuessaan nämä muutokset vaikuttavat epäilemättä myös korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskevaan systematiikkaan kansalli-

¹⁵² Vänskä – Rapo 2017.

¹⁵³ ECOFIN antoi poliittisen hyväksyntänsä direktiiviehdotukselle 13.3.2018. Ks. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-1841_en.htm.

¹⁵⁴ Lindgren 2017, s. 533.

¹⁵⁵ Lindgren 2017, s. 532.

¹⁵⁶ Aihetta käsitelty luvussa 2.2.2.

¹⁵⁷ Tästä esimerkkinä C-324/00 Lankhorst-Hohorst GmbH v. Finanzamt Steinfurt.

¹⁵⁸ Lindgren 2017, s. 532–533.

¹⁵⁹ Ks. Elinkeinoverotuksen asiantuntijatyöryhmän muistio. Valtiovarainministeriön julkaisu 16/2013.

sella tasolla. Vuonna 2016 tulolähdejaon poistamiseksi asetettiin asiantuntijaryhmä, jonka toimikautta valtiovarainministeriö jatkoi 30.4.2018 asti.¹⁶⁰ Myös yksittäisiä lainkohtia koskevat muutokset voivat voimaan tullessaan tuoda heijastusvaikutuksia korkojen vähentämistä koskeviin tulkintakysymyksiin oikeuskäytännön kautta¹⁶¹.¹⁶²

Koska kansainvälisesti kaikissa Suomen kannalta tärkeissä kilpailijamaissa sovelletaan erityisiä tai yleisiä korkovähennysrajoituksia, Suomen korkovähennysrajoituksilla ei voida katsoa olevan maan kansainvälistä kilpailuasemaa heikentävää vaikutusta. Korkovähennysrajoitusten on nähty jopa osittain poistavan täysin kotimaisten konsernien ja eri valtiossa toimintaa harjoittavien konsernien välisiä kilpailuvääristymiä.¹⁶³

Korkovähennysrajoituksia ei ole otettu mukaan tuloverolain puolelle muun muassa siksi, että se tarkoittaisi sääntelyn soveltamista asunto-osakeyhtiöihin eikä sääntelyn perusteena voitaisi käyttää verotuksen tuloslaskelmaa EVL:n tapaan. Asunto-osakeyhtiöiden ottaminen rajoitussäännösten piiriin mukaan saattaisi vaarantaa asuntotuottoa ja korottaa asuntojen vuokria. Korkovähennysrajoitukset saattaisivat TVL:n puolella vaikuttaa myös eläkevakuutusyhtiöiden tuottoihin. Yhtenä vaihtoehtona oltaisiin voitu pitää asunto-osakeyhtiöiden ja keskinäisten kiinteistöyhtiöiden jättämistä korkovähennysrajoitusten ulkopuolelle, mutta sitä ei pidetty toimivana ratkaisuna, koska tietyissä rakenteissa korkovähennysten verohyötyjen tavoittelu saattaisi edelleen onnistua myös suurissa kiinteistöhankinnoissa.¹⁶⁴

3.2.2 EVL 18 a §:n soveltaminen

EVL 18 a §:n soveltamisalaa ja tulkintaa koskeviin kysymyksiin haettiin ennakkoratkaisuja keskusverolautakunnalta jo ennen lainkohdan voimaan tuloa. Esimerkiksi keskusverolautakunnan (myöh. KVL) ratkaisussa KVL 25/2013 (KHO 2014 T 1443, ei muutosta) sale and leaseback –järjestelystä maksettuja korvauksia ei pidetty korkoina eikä siten myöskään EVL 18 a §:n rajoituksen soveltamis-

¹⁶⁰ Ks. Valtiovarainministeriö. Päätös VM123:00/2016. Hallituksen esitys -luonnos elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta julkaistiin 22.3.2018.

¹⁶¹ Esim. EVL 19 a § ja KHO 2015:37.

¹⁶² Lindgren 2017, s. 533.

¹⁶³ HE 146/2012, s. 15.

¹⁶⁴ HE 146/2012, s. 15.

alaan kuuluvina. Ratkaisussa KVL 63/2013 hakemus koski EVL 19 a §:ssä tarkoitettuja kokonaishoitopalvelun tuottamisesta aiheutuneita rakennusaikaisiin korkoja, joihin sovellettiin EVL 27 c §:n jakotussäännöstä. EVL 18 a §:ssä säädetty korkomenojen vähennysoikeuden rajoitussäännökset tulivat tapauksessa sovellettaviksi. KHO antoi asiassa ratkaisun KHO 2015:37, joka ei muuttanut KVL:n päätöstä.¹⁶⁵

Korkovähennysrajoituksen soveltamisen edellytyksenä ei ole veronkiertämistarkoitus. Mikäli säännöksen soveltamiselta edellytettäisiin veronkiertämistarkoitusta, arvioitavaksi tulisi, milloin järjestelylle on olemassa liiketaloudelliset perusteet ja milloin taas ei. Säännöksen soveltaminen olisi näin ollen tulkinnanvaraista ja epävarmaa, mistä seurauksena olisi oikeusvarmuuden heikentyminen. Veronkiertämistarkoituksessa toteutettujen järjestelyjen yhteydessä voidaan soveltaa VML 28 §:n veronkiertämistä koskevaa säännöstä.¹⁶⁶

VML 28 § sekä 31 §:n siirtohinnoitteluoikaisua koskevat säännökset voivat tulla edelleen sovellettaviksi korkovähennysrajoitusta koskevan säännöksen lisäksi¹⁶⁷. Korkojen vähennysoikeutta rajoitetaan EVL 18 a §:n nojalla aina, kun säännökset soveltamisedellytykset täyttyvät. Säännöksen erityinen tarkoitus on estää veron kiertämistä ja rajoittaa verosuunnittelua.¹⁶⁸

EVL 18 a §:ään lisättiin korkojen vähentämistä rajoittava säännöstö EVL 18 §:n 3 kohdan laajan koron vähennysoikeuden ja muiden Suomen veropohjalle haittaa aiheuttavien säännösten vuoksi. Laajan korkojen vähennysoikeuden nähtiin aiheuttavan etenkin kansainvälisten yrityskauppa- ja yritysjärjestelytilanteiden yhteydessä korkojen ohjautumisen Suomen verotuksessa vähennettäväksi. Näissä yrityskaupoissa suomalainen holdingyhtiö saattoi olla hankkivana yhtiönä ja kaupan rahoitus hoidettiin olennaisin osin velkavaroilla. Ainoastaan VML 28 §:n, 29 §:n tai 31 §:n perusteella evättävää korkojen vähennysoikeutta ei pidetty enää Suomessakaan riittävänä.¹⁶⁹

EVL 18 a §:llä on rajoittava vaikutus yhteisön, avoimen yhtiön ja kommandiittiyhtiön velkojen korkojen vähennysoikeuteen. Yhteisöllä tarkoitetaan TVL 3 §:ssä määriteltyjä yhteisöjä. Säännös saattaa tulla sovellettavaksi niin osuuskuntien kuin henkilöyhtiöidenkin verotuksessa, mutta suurin vaikutus säännöksellä on osakeyhtiöiden verotuksessa. Säännös saattaa tulla sovellettavaksi myös ulkomaisen

¹⁶⁵ Lindgren 2017, s. 538–539.

¹⁶⁶ HE 146/2012, s. 16.

¹⁶⁷ HE 146/2012, s. 18.

¹⁶⁸ Nykänen 2016, s. 25.

¹⁶⁹ Andersson – Penttilä 2014, s. 466.

yhteisön tai suomalaista henkilöyhtiötä vastaavan yhtiön Suomessa sijaitsevan kiinteän toimipaikan verotuksessa.¹⁷⁰

EVL 18 a §:n säännökset soveltuvat niin rajat ylittäviin kuin puhtaasti kotimaisiinkin koronmaksutilanteisiin. Pykälä sisältää niin sanottuja safe harbour –lausekkeita, jotka rajoittavat koron vähennysoikeuden rajoitusten soveltamista.¹⁷¹

EVL 18 a § tulee sovellettavaksi ainoastaan etuyhteyskorkojen kohdalla. Jos yrityksellä ei ole tällaisia etuyhteyskorkoja, saa se normaalisti vähentää kaikki korkonsa EVL 18.1 §:n 2 kohdan mukaan. Etuyhteys on määritelty EVL 18 a §:n 5 momentissa ja 6 momentissa on lisäksi maininta siitä, että myös tietyt etuyhteyden ulkopuoliselta osapuolelta otetut velat katsotaan etuyhteysvelaksi.

EVL 18 a §:n etuyhteysmääritelmä sisältää viittauksen VML 31 §:n 3 momenttiin. Osapuolten katsotaan olevan etuyhteydessä silloin, kun velkasuhteen osapuolella on toisessa osapuolella määräysvalta tai kolmannella osapuolella on yksin tai yhdessä lähipiirinsä kanssa määräysvalta velkasuhteen molemmissa osapuolissa. Tavallisesti etuyhteys syntyy silloin, kun toinen osapuoli välittömästi tai välillisesti omistaa yli puolet toisen osapuolen pääomasta tai sillä on välittömästi tai välillisesti yli puolet toisen osapuolen kaikkien osakkeiden tai osuuksien tuottamasta äänimäärästä. Tärkeä huomio on, että määräysvaltaa käyttävä osapuoli voi olla myös luonnollinen henkilö¹⁷².

Vaikka kyse olisikin etuyhteyskoroista, tulee EVL 18 a § sovellettavaksi ainoastaan silloin, kun verovuoden nettokorkomenot ovat yli 500 000 euroa. Nettokorkomenoina pidetään korkotulojen ylittävää osaa korkomenoista. Nettokorkomenoihin luetaan kaikki korkomenot ja korkotulot sisältäen myös ulkopuolisille maksettavat korot.¹⁷³

Mikäli 500 000 euron raja ylittyy, nettokorkomenot voidaan vähentää siltä osin kuin ne ovat korkeintaan 25 prosenttia oikaistusta elinkeinotoiminnan tuloksesta. Joka tapauksessa kaikki ulkopuolisille maksettavat korot voidaan vähentää. Mikäli 25 prosentin raja ylittyy ulkopuolisille suoritettavista

¹⁷⁰ Andersson – Penttilä 2014, s. 467.

¹⁷¹ Penttilä 2016b, s. 36.

¹⁷² Andersson – Penttilä 2014, s. 473. Ks. myös Penttilä 2016b, s. 36.

¹⁷³ Penttilä 2016b, s. 36.

koroista, etuyhteysvelkojen korkoja ei voida lainkaan vähentää. Jos ulkopuolisille suoritettavien korkojen määrä jää alle 25 prosentin, etuyhteysvelkojen korkoja saadaan vähentää 25 prosentinajaan asti.¹⁷⁴

EVL 18 a §:n 2 momentin 1 kohdan mukaan laskennassa käytettävän oikaistun elinkeinotoiminnan tuloksen lähtökohtana pidetään EVL 3 §:n mukaista elinkeinotoiminnan tulosta. Tähän tulokseen lisätään korkomenot ja verotuksessa vähennettävät poistot. Näin saatuun tulokseen on lisättävä vielä saatu konserniavustus, josta on vähennetty annettu konserniavustus.

3.2.3 Tasevertailu

Yhtiö voi vapautua etuyhteysvelkojen korkojen vähennyskelvottomuudesta EVL 18 a §:n 3 momentin tasevertailun nojalla. Korkovähennysrajoitukset eivät tule sovellettaviksi, mikäli yhtiö esittää selvityksen siitä, että sen oman pääoman suhde vahvistetun tilinpäätöksen mukaiseen taseen loppusummaan on vähintään yhtä suuri kuin vahvistetun konsernitaseen vastaava suhdeluku verovuoden lopussa¹⁷⁵. Tällä tasevertailulla on tarkoitus muun muassa lieventää sääntelyn vaikutuksia keskitettyyn konsernirahoitukseen. Mikäli verovelvollisen oman pääoman suhde taseen loppusummaan on suurempi kuin konsernitaseen vastaava suhdeluku, voidaan olettaa, että korkomenot eivät johdu verotuksellisista syistä.¹⁷⁶

Hallituksen esityksen (HE 146/2012 vp) mukaan erillisyhtiön taseen ja konsernitaseen suhdelukuja tarkasteltaessa kirjanpidon oman pääoman suhdetta verrattaisiin taseen loppusummaan kirjanpidon säännösten mukaan siten kuin ne tilinpäätöksessä määritellään. Mahdollisella siirtohinnoittelusäännösten mukaisella velan luokittelulla omaksi pääomaksi ei olisi tarkastelussa merkitystä. Vertailussa voitaisiin käyttää erillisyhtiön IFRS tilinpäätöstä tai sen puuttuessa muuta vahvistettua tilinpäätöstä.¹⁷⁷ Käytännössä suhdeluvun laskenta suoritetaan suomalaisen konserniyhtiön osalta useimmiten kirjanpitolaian (myöh. KPL) mukaan laaditun taseen pohjalta, koska erillisyhtiöt eivät tavallisesti tee tilinpäätöstään IFRS-standardeja noudattaen. Kansainvälisesti toimivalla konsernilla konsernitase voi

¹⁷⁴ Penttilä 2016b, s. 36.

¹⁷⁵ HE 146/2012 vp, s. 22.

¹⁷⁶ Andersson – Penttilä 2014, s. 474–475. Ks. myös Penttilä 2016b, s. 37.

¹⁷⁷ HE 146/2012 vp, s. 22.

kuitenkin olla IFRS-standardien mukainen. Tasevertailussa käytettävien taseiden yhteismitallisuus voikin muodostua ongelmalliseksi, mutta vertailu tehdään kuitenkin niiden pohjalta.¹⁷⁸

EVL 18 a §:n 3 momentin konsernitaseella tarkoitetaan hallituksen esityksen (146/2012 vp) mukaan koko konsernin konsernitasetta eikä alakonsernin tasetta. Näin ollen konsernitase voi olla vahvistettu myös ulkomailla. Säännös tulisi sovellettavaksi vain sillin, kun konsernitase on laadittu EU:n jäsenvaltiossa, Euroopan talousalueella olevassa valtiossa tai valtiossa, jonka kanssa Suomella on voimassa oleva kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus. Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen olisi laajuudeltaan vastattava OECD:n malliverosopimusta.¹⁷⁹

Tasevertailu on täsmentynyt oikeuskäytännön kautta ja siihen kytkeytyy myös julkaistujen KVL:n ratkaisujen muutoksenhakuun liittyviä kysymyksiä. Ratkaisun KHO 2015:11 mukaan EVL 18 a §:n 3 momentin mukaisesti yhtiön oman pääoman ja vahvistetun tilinpäätöksen mukaisen taseen loppusumman suhdetta vahvistetun konsernitaseen vastaavaan suhdeluukuun verrattaessa yhtiön tilinpäätökseen merkittyä poistoeroa laskennallisella verovelalla vähennettynä ei voitu katsoa oman pääoman eräksi. Ratkaisussa viitattiin myös asiaan 836/2/14, jossa oltiin vastaavasti katsottu, että yhtiön omaa pääomaa ei voida asuintalovarauksen johdosta oikaista. Sitä vastoin ratkaisussa KVL 10/2014 kuntakonsernin osalta tasevertailu katsottiin tehdyksi kaupungin suorassa omistuksessa olleen emoyhtiön taseeseen.¹⁸⁰

Ratkaisussa KHO 24.6.2015 T 1784 oli kyse luxemburgilaisen sijoitusrahaston perustamasta holdingyhtiöstä X S.à r.l., joka omisti enemmistön suomalaisen A Oy:n osakkeista ja oli näin ollen A Oy:n emoyhtiö. A Oy omisti B Oy:n osakkeet kokonaisuudessaan, ja B Oy omisti puolestaan C Oy:n osakkeet. A Oy oli laatinut Suomen kirjanpitolain mukaisen konsernitilinpäätöksen. KVL:lle tehdyn enakkoratkaisuhakemuksen mukaan X S.à r.l. ei ollut Luxemburgin kansallisen lainsäädännön mukaan velvollinen laatimaan sellaista tilinpäätöstä, johon suomalaiset yhtiöt olisi tullut ottaa mukaan. A Oy:n ja tytäryhtiöiden muodostama konserni oli X S.à r.l.:n alakonserni, ja A Oy:n laatimaa alakonsernin konsernitilinpäätöstä ei voitu KHO:n mukaan pitää EVL 18 a §:n 3 momentin mukaisena konsernitilinpäätöksenä.

¹⁷⁸ Andersson – Penttilä 2014, s. 475.

¹⁷⁹ HE 146/2012 vp, s. 22.

¹⁸⁰ Lindgren 2017, s. 539.

EVL 18 a §:n 3 momentin soveltamista koskevia kysymyksiä on pohdittu myös kahdessa KVL:n vuonna 2017 antamassa ennakkoratkaisussa. KHO antoi tapauksista myöhemmin omat ratkaisunsa, mutta lopputulos ei muuttunut kummassakaan tapauksessa.

Asiassa KVL 15/2017 oli kysymys D-konsernin hallinnoimasta pääomarahasto F-rahastosta, joka oli vuonna 2011 hankkinut osuuden C-konsernista. F-rahasto oli oikeudelliselta muodoltaan Guernseyn saarelle rekisteröity limited partnership, joka vastaa yhtiömuodoltaan lähinnä kommandiittiyhtiötä. F-rahasto ei ollut erillinen oikeushenkilö, mistä johtuen sen edustajana toimi käytännössä vastuunalainen yhtiömies eli I GP, joka oli Guernseyn saarelle rekisteröity D-konserniin kuuluva yhtiö.

F-rahaston omistuksessa oli noin 60 prosenttia C-konserniin kuuluvan B Oy:n osakekannasta. B Oy puolestaan omisti A Oy:n osakekannan, ja C-konsernin tytäryhtiöt olivat A Oy:n omistuksessa. A Oy ja B Oy oli perustettu apuyhtiöiksi yrityskaupan toteuttamista, sen rahoitusjärjestelyä sekä kaupan jälkeistä kohdeyhtiön hallinnointia ja kehittämistä varten. A Oy oli saanut niin oman kuin vieraankin pääoman ehtoista rahoitusta B Oy:ltä. Vastaavasti F-rahasto ja muut osakkaat olivat rahoittaneet B Oy:tä sekä vieraan että oman pääoman ehtoisella rahoituksella.

F-rahaston sijoittajat, jotka muodostuivat D-konserniin nähden riippumattomista tahoista, olivat liittyneet rahastoon äänettöminä yhtiömiehinä. F-rahastoa koskevassa rahastosopimuksessa oli sovittu, että rahaston päivittäisestä liiketoiminnasta ja hallinnosta vastaa I GP. Viimekätinen päätäntä- ja määräysvalta rahastossa oli kuitenkin äänettömillä yhtiömiehillä, joiden omistuksessa olivat rahaston varat ja jotka pystyivät määräenemmistöpäätöksellä vapauttamaan I GP:n vastuunalaisen yhtiömiehen asemasta koska tahansa. F-rahasto jätettiin yhdistämättä D-konsernin suomalaisen emoyhtiön laatimaan konsernitilinpäätökseen, sillä konsernilla ei nähty olevan määräysvaltaa rahastossa.

Kun huomioitiin hakemusasiakirjoissa esitetty selvitys B Oy:n asemasta kyseenomaisessa omistusrakenteessa sekä sen omistajana toimivan F-rahaston käyttämä määräysvalta ja käytetty rahoitusrakenne, KVL:n mukaan B Oy:n laatimaa konsernitase oli katsottava hallituksen esityksessä (146/2012 vp) tarkoitetuksi alakonsernin taseeksi.

F-rahasto ei Guernseyn lainsäädännön mukaan ollut kirjanpitovelvollinen, eikä Suomen ja Guernseyn välillä ollut voimassaolevaa EVL 18 a §:n 3 momentissa tarkoitettua verosopimusta. Nämä edellä esitetyt ja muut hakemuksesta ilmi käyneet seikat huomioon ottaen KVL katsoi, että sellaista koko

konsernin tasetta, johon A Oy:n erillistaseen oman pääoman ja taseen loppusumman perusteella laskettavaa suhdelukua voitaisiin EVL 18 a §:n 3 momentissa tarkoitettulla tavalla verrata, ei ollut esitetty. KHO antoi asiasta ratkaisun 2018:2, joka ei muuttanut KVL:n antaman ennakkoratkaisun lopputulosta.

Asiassa KVL 42/2017 oli puolestaan kysymys kommandiittiyhtiömuotoisesta pääomarahastosta A Ky, joka aikoi perustaa hakijayhtiön pääomasijoitustoimintansa puitteissa tehtävää kohdeyhtiön hankintaa varten. A Ky:n vastuunalaisena yhtiömiehenä oli GP Oy ja äänettöminä yhtiömiehinä oli useita institutionaalisia sijoittajia.

A Ky ei ollut vielä sijoittanut varojaan, vaan se etsi aktiivisesti sijoituskohteita. A Ky sijoitti sijoitusstrategiansa mukaan suomalaisiin pk-yrityksiin, joten myös perustettavan hakijayhtiön omistukseen hankittavan kohdeyrityksen tuli olla suomalainen osakeyhtiö. Perustettavan hakijayhtiön tarkoituksena oli hankkia enemmistö kohdeyrityksen osakekannasta, joka oli tarkoitus pitää A Ky:n omistuksessa myös yrityskaupan toteuttamisen jälkeen. A Ky:n oli kuitenkin tarkoitus irtautua omistuksestaan ennen toimikautensa päättymistä, joten se ei ollut hankittavan kohdeyrityksen pysyvä omistaja. Kohdeyrityksen hankinnan jälkeen perustettavan hakijayhtiön oli tarkoitus konsernin emoyhtiönä laatia konsernitilinpäätös.

A Ky oli oikeudellisen muotonsa perusteella oikeussubjekti ja kirjanpitovelvollinen. Hakemuksen mukaan A Ky ei KPL 6 luvun 1 §:n 6 momentin sekä saman luvun 3 §:n säännösten nojalla laatinut konsernitilinpäätöstä, sillä rahaston yrityshankinnat eivät olleet pysyviä ja hankittavat yritykset oli tarkoitus luovuttaa edelleen.

Huomioiden hakemuksessa esitetty selvitys perustettavan hakijayhtiön asemasta omistusrakenteessa sekä sen enemmistöomistajan käyttämä määräysvalta KVL katsoi, että perustettavan hakijayhtiön yhdessä hankittavan kohdeyrityksen kanssa muodostamaa konsernia oli pidettävä hallituksen esityksen (146/2012 vp) tarkoittamana alakonsernina. Näin ollen perustettavan hakijayhtiön konsernitilinpäätöstä ei voitu pitää EVL 18 a §:n 3 momentissa tarkoitettuna konsernitilinpäätöksenä. KHO ei muuttanut lopputulosta julkaisemattomassa ratkaisussaan KHO 10.1.2018 taltio 65.

3.2.4 Luotto-, vakuutus- ja eläkelaitoksia koskeva poikkeus

Luotto-, vakuutus- ja eläkelaitokset on rajattu lain soveltamisalan ulkopuolelle. Mikäli yhtiö ei lukeudu EVL 18 a §:n 4 momentin piiriin ja se harjoittaa elinkeinotoimintaa, EVL 18 a § tulee sovellettavaksi. Näin ollen EVL 18 a §:n rajoitussäännöstö koskee myös niin sanotun Mankala-periaatteen mukaisesti toimivia keskinäisiä osakeyhtiöitä. Keskinäisen kiinteistöosakeyhtiön korkojen vähennyskelpoisuutta voidaan rajoittaa EVL 18 a §:n mukaisesti silloin, kun sitä verotetaan EVL:n mukaan. Lainkohdalla ei ole merkitystä silloin, kun verotus toimitetaan TVL:n tai MVL:n säännösten mukaan.¹⁸¹

Keskusverolautakunnan ratkaisu KVL 28/2017 tarjoaa apua EVL 18 a §:n 4 momentin säännöksen tulkintaan. Ratkaisussa oli kysymys ruotsalaisesta vakuutusyhtiö A:sta, joka oli aikeissa sijoittaa äänettömänä yhtiömiehenä Suomeen perustettavaan kiinteistösijoitustoimintaa harjoittavaan kommandiittiyhtiöön. Vuosikirjaratkaisu KHO 2002:34 huomioiden KVL katsoi, että A:n verottaminen Suomessa sen osuudesta kommandiittiyhtiön tuloon oli mahdollista. Yhtiöosuuden luovutus ei ollut kuitenkaan A:n verotuksessa TVL 10 §:n 10 kohdassa tarkoitettua tai muutenkaan kyseenomaisessa lainkohdassa tarkoitettua Suomesta saatua tuloa.

KVL:n ratkaisun mukaan kotimainen vakuutusyhtiö voi verotuksessaan vähentää EVL 7 §:n nojalla vakuutuksenottajalle suoritettavat vakuutuskorvaukset sekä EVL 8 §:n 1 momentin 10 kohdan nojalla vakuutussopimuksista muodostuvan vakuutusvelan. Hakemuksen perusteella A ei harjoittanut Suomessa vakuutustoimintaa, eikä sen Ruotsissa myöntämiä vakuutuksia pidetty sijoitussidonnaisina.

KVL katsoi, että A:n maksamilla vakuutuskorvauksilla ja A:n vakuutussopimuksista muodostuvalla vastuuvélalla ei ollut kuvatuissa olosuhteissa ollut EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä edellytettyä suoraa yhteyttä Suomeen perustettavasta kommandiittiyhtiöstä saatavaan tulo-osuuteen eikä asiassa ollut esitetty mitään muutenkaan sellaista perustetta, jonka vuoksi A:lla voitaisiin katsoa olevan oikeus kyseisten Ruotsissa harjoitettavaan toimintaan liittyvien menojen vähentämiseen Suomesta saadusta tulosta. Näin ollen kiinteistösijoitustoimintaa harjoittavaa kommandiittiyhtiötä ei voitu KVL:n mukaan vapauttaa korkorajoitussäännöksestä EVL 18 a §:n 4 momentin säännöksen perusteella.

¹⁸¹ Andersson – Penttilä 2014, s. 467–468.

3.2.5 Tapaus KHO 2017:5 – korkojen vähennyskelpoisuus kuntayhtiön verotuksessa

Tapauksessa KHO 2017:5 Y:n kuntayhtymä omisti sähkön tuotantoa harjoittaneen X Oy:n osakekan-
nan täysin. X Oy oli toiminut niin sanotun Mankala-periaatteen mukaisesti, eli sen tuottama sähkö oli
myyty osakkaalle omakustannushintaan. Yhtiöjärjestystä oli muutettu vastaamaan kuntalain muutok-
sia, kun kuntalain 2 a §:n muutos tuli voimaan 1.1.2015. Yhtiö oli alkanut tuolloin itse myydä tuotta-
maansa sähköä markkinoille. X Oy:n toimintatavan muutoksen yhteydessä sen pääomarakennetta oli
ajateltu muutettavan siten, että X Oy jakaisi voitonjakokelpoiset ja varojenjakokelpoiset varansa si-
dottua osakepääomaa lukuun ottamatta osakkaalleen Y:n kuntayhtymälle. Tämä toteutettaisiin siten,
että jaettu määrä jätettäisiin velaksi, josta X Oy maksaisi markkinaehtoiseksi katsottavaa korkoa.

Verohallinto oli X Oy:lle antamassaan ennakkoratkaisussa todennut, että X Oy:lle kertyviä korkoku-
luja ei pidetty EVL 18 a §:n ja VML 28 §:n nojalla verotuksessa vähennyskelpoisina. Hallinto-oikeus
oli hylännyt X Oy:n tekemän valituksen ennakkoratkaisusta.

KHO:n ratkaisun mukaan liiketoiminnasta kertyneiden voittovarojen jakaminen osakkaille osingon-
jakona tai muuna varojenjakona on osakeyhtiölle tunnusomaista. Päätöksen varojen mahdollisesta
jakamisesta tekee yhtiökokous. KHO kumosi HAO:n päätöksen ja Verohallinnon antaman ennako-
ratkaisun, koska X Oy:lle kertyviä korkokuluja oli pidettävä elinkeinotoiminnasta johtuneen velan
korkoina. KHO lausui uutena ennakkoratkaisuna, että X Oy:lle kertyvät markkinaehtoiset korkokan-
nan mukaiset korkokulut ovat sen verotuksessa vähennyskelpoisia EVL 18 a §:n 1 momentin 2 koh-
dan nojalla. Huomioon on otettava kuitenkin EVL 18 a §:ssä säädettyt rajoitukset.

Ratkaisua voidaan pitää kuntayhtiöiden verotuksen kannalta tärkeänä. Vaikka kuntayhtiön rahoitus-
rakenne olisi alun alkaenkin velkapainotteinen tai mikäli se muuttuu myöhemmin sellaiseksi esimer-
kiksi varojenjaon johdosta, voidaan kunnalle maksetut korot kaikesta huolimatta katsoa elinkeinotoi-
minnasta aiheutuneiden velkojen koroiksi. Ratkaisua voidaan pitää yleisemmälläkin tasolla merkittä-
vänä, sillä se tuo selkeyttä koron vähennysoikeutta koskeviin kysymyksiin osakeyhtiön verotuksessa
ja linjaa myös VML 28 §:n soveltamisalaa.¹⁸²

EVL 18 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaan elinkeinotoiminnasta aiheutuneen velan korko saadaan
vähentää. Koron vähennysoikeuden toteutumiseksi velan käyttötarkoituksella ei ole muuta merkitystä

¹⁸² Penttilä 2017, s. 3-4.

kuin, että velka on aiheutunut elinkeinotoiminnasta. Vähennyskelpoiset korot voivat olla yhtä hyvin tietyn liikeomaisuuden hankintaan liittyvien velkojen korkoja kuin yrityksen yleiseen rahoittamiseenkin liittyvien velkojen korkoja.¹⁸³

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että osingonjaon rahoittamista varten otetun velan korko on EVL 18 §:n 1 momentissa tarkoitettua elinkeinotoiminnasta johtuneen velan korkoa¹⁸⁴. Osakeyhtiöiden osalta osingonjaon rahoittamiseksi otetun velan koron vähennysoikeutta ei ole yleensä verotuskäytännössä riitautettu. Tämän KHO:n ratkaisun jälkeen osingonjaon ja muun vapaan oman pääoman jaon rahoittamiseksi otetun velan koron vähennysoikeudessa ei pitäisi olla enää epäselvyyttä.¹⁸⁵

KHO:n ratkaisussa koron vähennyskelpoisuutta perustellaan osakeyhtiön tunnusomaisella piirteellä jakaa liiketoiminnasta kertyneet voittovarot sen osakkaille osinkona tai muuna varojenjakona. OYL 1 luvun 5 §:n mukaan yhtiön toiminnan tarkoituksena on tuottaa voittoa osakkeenomistajille, joten osingonjaosta ja muusta varojenjaosta aiheutuneen velan koron vähennysoikeus on perusteltua. Perusteluna vähennyskelpoisuudelle voidaan pitää myös sitä, että tällaisessa velassa yrityksen sisäistä rahoitusta ja oman pääoman ehtoista rahoitusta korvataan vieraalla pääomalla. Näin ollen velka voidaan tältäkin kannalta katsoa elinkeinotoimintaan liittyväksi.¹⁸⁶

Tässä KHO:n ratkaisemassa tapauksessa velan antajana on osakkeenomistaja, ja velka syntyy silloin, kun voitonjako ja muu varojenjako jäävät velaksi. EVL 18 §:n 1 momentin 2 kohdan näkökulmasta näitä seikat eivät johda kuitenkaan siihen, että korko katsottaisiin muusta kuin elinkeinotoiminnasta aiheutuneeksi velaksi. Osakkeenomistajan velkaa ja sen korkoa on lähtökohtaisesti arvioitava samaan tapaan kuin ulkopuoliseltakin otettua velkaa ja sen korkoa.¹⁸⁷

Ratkaisussa oli arvioitavana myös VML 28 §:n soveltuminen koron vähennyskelpoisuutta arvioitaessa. Verohallinnon ennakkoratkaisussa järjestelyille ei katsottu löytyneen liiketaloudellisia perusteita. Lisäksi kysymyksessä nähtiin olevan tyypillinen veron kiertämiseen liittyvä edestakainen ja monivaiheinen oikeustoimi. Ennakkoratkaisua annettaessa VML 28 §:n soveltamiskynnys on ollut siis matala. Kuitenkin kun kysymys on OYL 13 luvussa tarkoitettusta varojenjaosta ja siitä aiheutu-

¹⁸³ Penttilä 2017, s. 4.

¹⁸⁴ Ks. esim. Andersson – Penttilä 2014, s. 452.

¹⁸⁵ Penttilä 2017, s. 4.

¹⁸⁶ Penttilä 2017, s. 4.

¹⁸⁷ Penttilä 2017, s. 4-5.

neesta velasta ja sen korosta, olennaisempaa on Penttilän mukaan pohtia sitä, voidaanko yhtiön varojenjaosta aiheutunutta velkaa ja sen korkoa pitää elinkeinotoiminnasta aiheutuneena. Liiketaloudellisten syiden etsiminen ei tässä tapauksessa ole niinkään tarpeellista.¹⁸⁸

Vaikka velka kuuluisikin osakkeenomistajalle, voitonjakoa ja muuta varojenjakoa sekä näiden seurauksena yhtiölle syntyvää velkaa ei voida luonnehtia edestakaisiksi oikeustoimiksi, jotka kumoaisivat toisensa. Varojenjaon jälkeen X Oy:n pääomarakenteesta oli tullut entistä velkapainotteisempi eli oma pääoma oli korvautunut vieraalla pääomalla. VML 28 §:n soveltaminen olisi tarkoittanut pätevän varojenjakopäätöksen kuin myös yksityisoikeudellisen velkasuhteen sivuuttamista eli niin sanottua uudelleenluonnehdintaa. VML 28 §:ää ei voida soveltaa sillä perusteella, että yhtiön rahoitusrakenne on muuttunut velkapainotteiseksi. KHO toteaa ratkaisussaan, että korkotulon saajan verotusasemaa ei voida pitää perusteena VML 28 §:n soveltamiseen koron maksajayhtiön verotuksessa.¹⁸⁹

Vaikka KHO:n ratkaisu koskeekin kuntayhtymän ja sen omistaman osakeyhtiön välistä tilannetta, ratkaisun ennakkopäätösarvo on huomattava myös kansainvälisten konsernien sekä niiden Suomessa olevien tytäryhtiöiden rahoitusrakenteiden ja rahoitusrakenteiden suunnittelun näkökulmasta. Vaikka tapauksessa KHO 2016:72 korkojen vähennyskelpoisuus evättiinkin VML 28 §:n nojalla, ratkaisua KHO 2017:5 ei tule nähdä kuitenkaan kiinteän toimipaikan verotuksen osalta KHO:n aikaisempaa linjaa kumoavana ratkaisuna. Ratkaisu KHO 2017:5 voidaan Penttilän mukaan kuitenkin katsoa ratkaisun KHO 2016:72 ulottuvuutta rajaavaksi ratkaisuksi. VML 28 §:n soveltamiselle ei voi olla perusteena se, että koron saajaa ei veroteta Suomessa tai koron saajan asuinvaltiossa. Ratkaisu KHO 2017:5 muistuttaa myös siitä, että ratkaisun KHO 2016:72 perusteella ei tule tehdä liian pitkälle meneviä johtopäätöksiä liittyen niihin tilanteisiin, joissa osakeyhtiö on velallisena.¹⁹⁰

3.2.6 Vähentämättä jääneet korot

Verovuonna vähentämättä jääneet etuyhteysvelan korot eivät jää välttämättä lopullisesti vähentämättä, sillä EVL 18 a §:n 7 momentti mahdollistaa vähentämättä jääneiden korkojen vähentämisen

¹⁸⁸ Penttilä 2017, s. 5.

¹⁸⁹ Penttilä 2017, s. 5.

¹⁹⁰ Penttilä 2017, s. 5.

myöhempinä vuosina. EVL 18 a § voidaankin nähdä korkomenojen jaksottamista sääntelevänä säännöksenä, joka ainoastaan siirtää korkojen vähentämisen myöhempään ajankohtaan. Mikäli 7 momentissa mainitut edellytykset eivät täyty koskaan, tulee vähentämisrajoituksesta kuitenkin lopullinen.¹⁹¹

EVL 18 a §:n 2 momentin mukaiset vähennyskelvottomat nettokorkomenot voidaan vähentää seuraavien vuosien tuloista kunkin verovuoden vähennysoikeuden piiriin kuuluvien korkomenojen määrään asti. Verovelvollisen tulee itse vaatia vähennystä myöhempinä vuosina, mikäli vähennysedellytykset täyttyvät. Vähennyksen tekemiselle ei ole asetettu aikarajaa eikä mahdollisilla omistajavaihdoksilla ole vaikutusta vähennysoikeuteen. Lainkohdan mukaan yhteisön sulautuessa sen aikaisempina vuosina syntynyt ja vähentämättä jäänyt nettokorkomeno siirtyy vastaanottavalle yhteisölle. Yhteisön jakautuessa vähennyskelvoton nettokorkomeno siirtyy vastaanottavalle yhteisölle siltä osin kuin sen voidaan katsoa syntyneen vastaanottajalle siirtyneessä toiminnassa tai muussa tapauksessa siirtyvien nettovarojen suhteessa. Liiketoimintasiirrossa vähentämättä olevat korot jäävät kuitenkin siirtävälle yhtiölle.¹⁹²

¹⁹¹ Andersson – Penttilä 2014, s. 476.

¹⁹² HE 146/2012 vp, s. 23–24.

4 Veron kiertämisen estämistä koskeva direktiivi

4.1 Tausta ja tavoitteet

Yritysverojärjestelmien puutteellisuudesta nykypäivän liiketoiminnan ja erityisesti monikansallisten yritysten tarpeisiin sekä lisääntyneestä kansainväliseen veron kiertämiseen liittyvästä huolenaiheesta johtuen komissio julkaisi maaliskuussa 2015 tiedotteen ”verotuksen avoimuudesta verovilpin ja veron kiertämisen torjumiseksi”¹⁹³. Samasta syystä komissio julkaisi vielä kesäkuussa 2015 tiedotteen ”Euroopan unionin oikeudenmukainen ja tehokas yhtiöverojärjestelmä: viisi keskeistä toimintaa”¹⁹⁴ ja tammikuussa 2016 tiedotteen ”verojen kiertämisen estämistä koskeva paketti: Seuraavat toimet tehokkaan verotuksen ja paremman verotuksen avoimuuden toteuttamiseksi EU:ssa”¹⁹⁵.¹⁹⁶

Komissio pitää tiedotteissaan¹⁹⁷ tärkeänä sitä, että vero tulee maksetuksi siellä, missä voitot syntyvät. Toisin sanoen vero pitäisi maksaa siihen valtioon, jossa toiminta tapahtuu. Komissio tuo näissä tiedotteissaan esille myös sen, että pitkän tähtäimen suunnitelmana on saada hyväksyntä yhteiselle yhdistetylle yhtiöveropohjalle CCCTB¹⁹⁸. Komission mukaan oikeudenmukaisen, tehokkaan ja avoimen yritysverojärjestelmän aikaansaamisen on välttämätöntä, ja toteutuessaan CCCTB ehkäisisi myös aggressiivista verosuunnittelua EU:ssa.¹⁹⁹ Yhteistä yhdistettyä yhtiöveropohjaa odotellessa komissio on julkaissut lukuisia eri toimenpide-ehdotuksia sen varmistamiseksi, että verotus tapahtuu siellä, missä voitotkin syntyvät. Toisekseen komissio on ehdotuksillaan pyrkinyt parantamaan jäsenvaltioiden mahdollisuuksia taistella kansainvälistä ongelmaa, veron kiertämistä vastaan.²⁰⁰

¹⁹³ Euroopan komissio COM(2015)136 final, Communication on tax transparency to fight tax evasion and avoidance.

¹⁹⁴ COM(2015)302 final, A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action.

¹⁹⁵ COM(2016)23, Anti-Tax Avoidance Package: Next Steps towards delivering effective taxation and greater tax transparency in the EU.

¹⁹⁶ Cerioni 2016, s. 463.

¹⁹⁷ COM(2015)302 final ja COM(2016)23/2.

¹⁹⁸ Common Consolidated Corporate Tax Base. Komissio julkaisi direktiiviluonnoksen yhteisestä yhdistetystä yhtiöveropohjasta vuonna 2011. Ks. Proposal for a Council Directive for a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB), COM (2011), 121/4.

¹⁹⁹ Ks. COM(2015)302 final ja COM(2016)23/2.

²⁰⁰ Cerioni 2016, s. 463.

Kesäkuussa 2015 antamassa tiedonannossaan²⁰¹ komissio täsmensi, että EU:ssa tarvitaan uutta lähestymistapaa yritysverotukseen, jotta saavutettaisiin sekä oikeudenmukaisempi että tehokkaampi verotus ja jotta veron kiertäminen pystyttäisiin estämään. Tämä tarkoittaa sitä, että verotus tapahtuisi siellä, missä taloudellinen toimintakin. Lisäksi uuden yritysverojärjestelmän avulla voitaisiin varmistua siitä, että jäsenvaltiot ymmärtävät oikein lainkäyttövaltansa alaan kuuluvaa yritystoimintaa. Tavoitteisiin kuuluvat myös kilpailukykyisempi ja kasvuun kannustava yritysverotusympäristö EU:ssa sekä sisämarkkinoiden suojeleminen ja EU:n lähestymistavan turvaaminen ulkoisissa yritysverotusta koskevilla tapauksilla. Näihin lukeutuvat myös toimenpiteet OECD:n BEPS-hankkeen implementoimiseksi.²⁰²

Tavoitteiden saavuttamiseksi komissio ehdotti muutoksia viidellä eri alueella:

1. Yhteinen yhdistetty yhtiöveropohja (CCCTB).
2. Tehokkaan verotuksen varmistaminen – verotus siellä, missä voitot syntyvät.
3. Lisätoimenpiteitä liiketoiminnan parempaa verotusympäristöä varten.
4. Verotuksen avoimuuden edistäminen.
5. EU:n koordinoituvien välineiden vahvistaminen.²⁰³

Uusi ehdotus CCCTB-hankkeen uudelleen käynnistämisestä tekisi siitä pakollisen ja kehittäisi vaiheittaisen lähestymistavan sen implementoimiseksi. Tämä vaiheittain etenevä lähestymistapa keskittyisi ensin yhteisen veropohjan²⁰⁴ turvaamiseen, ja vasta yhteisen veropohjan implementoinnin jälkeen otettaisiin tavoitteeksi yhteinen yhdistetty yhtiöveropohja²⁰⁵. Yhteisen veropohjan odotetaan tuovan merkittäviä hyötyjä nykyiseen tilanteeseen verrattuna. Yhteinen veropohja muun muassa poistaisi kansallisten verojärjestelmien väliset erot, joita aggressiivista verosuunnittelua harjoittavat verovelvolliset usein hyväksikäyttävät. Yhteinen veropohja ei myöskään mahdollistaisi enää voitonsiirtoa nykyiseen tapaan.²⁰⁶

Komission mukaan täysimittainen CCCTB lujittaisi olennaisesti verotuksen ja voiton syntymispaikan välistä yhteyttä. Uuden ehdotuksen valmistumista odotellessa olisi kuitenkin jatkettava työtä yhteisen yhtiöveropohjan kansainvälisten näkökohtien, jotka linkittyvät OECD:n BEPS-hankkeeseen, kanssa.

²⁰¹ COM(2015)302 final.

²⁰² Cerioni 2016, s. 463–464. Ks. myös OECD 2013, Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, s. 7–8.

²⁰³ Veldhuizen – Adorjan 2015, s. 523.

²⁰⁴ CCTB.

²⁰⁵ CCCTB.

²⁰⁶ Cerioni 2016, s. 464.

Ennen kaikkea näkökulmat, jotka vahvistavat tehokkaan verotuksen voiton syntymispaikassa, tulisi huomioida.²⁰⁷

OECD:n loppuraportit viidestätoista BEPS-toimenpiteestä julkaistiin 5.10.2015. Neuvosto osoitti tyytyväisyytensä raportteihin ja antoi niitä koskien päätelmänsä 8.12.2015. Päätelmissä korostettiin tarpeellisuutta löytää yhdenmukaisia, mutta kuitenkin joustavia ratkaisuja OECD:n BEPS-suositukseen. Päätelmien mukaan BEPS-hankkeen torjuntatoimet tulisi implementoida EU:n tasolla koordinoitusti, nopeasti ja tehokkaasti. Neuvosto piti EU-direktiivejä ensisijaisena välineenä suositusten täytäntöönpanossa EU-tasolla.²⁰⁸

Komission tammikuussa 2016 julkaiseman veron kiertämisen estämistä koskevan paketin²⁰⁹ tavoitteena on varmistaa BEPS-toimenpiteiden koordinoitu täytäntöönpano jäsenvaltioissa sekä seurata vuonna 2015 laaditussa toimintasuunnitelmassa esitettyjen aloitteiden toteutumista. Veron kiertämisen estämistä koskeva paketti sisälsi muun muassa ehdotuksen veron kiertämisen estämistä koskevasta direktiivistä²¹⁰, jolla pyritään ottamaan käyttöön yhtenäisiä toimenpiteitä sisämarkkinoiden toimintaan vaikuttavien aggressiivisten verosuunnittelustrategioiden torjumiseksi.²¹¹

Veron kiertämisen estämistä koskevasta direktiivistä saavutettiin poliittinen yhteisymmärrys ECOFIN:ssä²¹² eli Talous- ja rahoitusasioiden neuvostossa 21.6.2016. Vaikka toimenpidepakettin osat menettivätkin hieman vahvuuttaan poliittisen neuvotteluprosessin aikana Brysselissä, jäsenvaltiot hyväksyivät ensimmäistä kertaa niin kauaskantoisen yhtiöverotuksen yhdenmukaistamisen EU:ssa²¹³. ATA-direktiivi sai jäsenvaltioilta yksimielisen hyväksynnän todella nopeasti. Tämä ei kerro ainoastaan BEPS-hankkeen täytäntöönpanon aikataulussa toteuttamisen tarpeesta, vaan myös kiireellisestä tarpeesta vastata globalisaation ja talouden digitalisoitumisen tuomiin haasteisiin jäsenvaltioissa.²¹⁴

ATA-direktiiviä ei voida pitää parhaana mahdollisena ratkaisuna taistelussa aggressiivista veron kiertämistä vastaan, mutta sitä voidaan Douradon mukaan pitää toiseksi parhaana vaihtoehtona. Tosiasiassa ATA-direktiivi on keino kiertää komission yhteiseen yhdistettyyn yhtiöveropohjaan liittyvän

²⁰⁷ Cerioni 2016, s. 464.

²⁰⁸ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 2.

²⁰⁹ ”Anti-Tax Avoidance Package”. COM(2016) 23 final.

²¹⁰ Anti-Tax Avoidance Directive (ATAD). Ks. COM (2016) 26 final.

²¹¹ Cerioni 2016, s. 464. Ks. myös Viitala 2016, s. 336–337.

²¹² Economic and Financial Affairs Council.

²¹³ Nouwen 2017, s. 138.

²¹⁴ de la Feria 2017, s. 110.

CCCTB-direktiivin²¹⁵ myöhästynyttä hyväksyntää.²¹⁶ ATA-direktiivin eräiden toimenpiteiden kohdalla on käytetty pohjana hankkeen yhteydessä tehtyjen valmistelujen tuloksia, ja kaikkien ATA-direktiivin toimenpiteiden tulisi sisältyä myös CCTB-direktiiviin²¹⁷. ATA-direktiivi antaa jäsenvaltioille kuitenkin CCTB:tä enemmän liikkumavaraa toimenpiteiden implementoinnissa osaksi kansallista lainsäädäntöä.²¹⁸

Kansainvälinen verojärjestelmä ja sen myötä myös EU:n verojärjestelmä on perinteisesti perustunut asuinvaltion ja lähdevaltion periaatteisiin. Vaikka järjestelmä ei ole koskaan ollut täydellinen ja sitä on pidetty ”virheellisenä ihmeenä”²¹⁹, nämä kaksi periaatetta ovat usean vuosikymmenen ajan muodostaneet tyydyttävän perustan verotusoikeuden allokoinnille. Säännöt ovat siis auttaneet tunnistamaan, mikä valtio saa verottaa mitään tuloa. Kun nämä periaatteet luotiin 1920-luvulla, ne olivat sen aikaisessa maailmassa suhteellisen tehokkaita identifioimaan valtion, jolla oli oikeus verottaa tiettyä tuloa ja kyky kerätä tämä tulovero. Uudessa globalisoituneessa ja digitalisoituneessa maailmassa nämä periaatteet aiheuttavat kuitenkin vakavia kansainvälisen kaupan vääristymiä, kun sekä hallitukset että yritykset pyrkivät hyötymään niistä osallistumalla verokilpailuun tai veron kiertämiseen. Nykyään ei ole enää niin selvää, millä valtiolla on oikeus verottaa tuloa.²²⁰

ATA-direktiivin avulla yritetään näennäisesti varmistaa BEPS-hankkeen yhdenmukainen täytäntöönpano, mutta todellisuudessa direktiivin taustalla on laajempi huoli sisämarkkinoiden tasavertaisista toimintaedellytyksistä. Jotta voidaan varmistua siitä, että vähimmäissuojataso veron kiertämistä vastaan saavutetaan kaikissa jäsenvaltioissa, ATA-direktiivin on estettävä laajasti käytetty armollinen lähestymistapa veron kiertämiseen verokilpailun muotona.²²¹

Sisämarkkinoilla tarvitaan sääntöjä, jotka vahvistavat keskimääräistä suojaa aggressiivista verosuunnittelua vastaan. Näiden sääntöjen tulisi soveltua 28:aan eri yhtiöverojärjestelmään, joten säännöt halutaan pitää yleisinä. Jäsenvaltiot saavat itse suunnitella sääntöjen täytäntöönpanon siten, että ne palvelevat parhaiten kunkin jäsenvaltion omaa yhteisöverojärjestelmää. Euroopan neuvosto piti hyvänä ratkaisuna vahvistaa vähimmäissuoja veron kiertämistä vastaan kansallisille yhtiöverojärjestelmille

²¹⁵ Ks. COM (2016) 683 Final.

²¹⁶ Dourado 2016, s. 442.

²¹⁷ Ks. COM (2016) 685 Final.

²¹⁸ Viitala 2016, s. 337.

²¹⁹ ”flawed miracle” (de la Feria 2017, s. 110.)

²²⁰ de la Feria 2017, s. 110.

²²¹ de la Feria 2017, s. 110.

kaikkialla EU:ssa. Koko sisämarkkinoiden tehokkuutta voidaan parantaa veron kiertämiseen puuttumisen osalta, kun koordinoidaan tapoja, joilla jäsenvaltiot voivat saattaa BEPS-hankkeen toimenpiteet voimaan. Näin ollen neuvosto katsoi tarpeelliseksi vahvistaa yhteisen vähimmäissuojan tietyille sisämarkkinoilla toimiville aloille.²²²

ATA-direktiivi on siis minimiluonteinen, mutta jos jäsenvaltio omaksuu lainsäädäntöönsä direktiiviä tiukemman säännöt, syntyy sisämarkkinoille uusien veroesteiden riski. EU-tuomioistuin saattaisi tutkia nämä direktiivistä poikkeavat säännöt tarkasti, ja ne todettaisiin mahdollisesti suhteellisuusperiaatteen vastaisiksi. Mitä enemmän vaihtoehtoja jäsenvaltioille direktiivin asettamien tavoitteiden toteuttamisen suhteen myönnetään, sitä vaikeammaksi kansallisten tuomioistuinten ja EU-tuomioistuinten työ käy.²²³

Toisaalta kuitenkin myös joustavuus on tärkeää, kun huomioidaan, että toimenpiteet tulevat sovellettavaksi kaikissa 28 jäsenvaltiossa. Kullekin jäsenvaltiolle tulee valittavaksi ratkaisu, joka sopii parhaiten jäsenvaltion omaan lainsäädäntöön. Lisäksi direktiivin yhtenä tärkeänä tavoitteena on laajentaa säännöt koskemaan myös kiinteitä toimipaikkoja, jotka voivat sijaita myös EU:n ulkopuolella.²²⁴

Euroopan neuvoston direktiivin 5 kohdan mukaan on tarpeellista vahvistaa säännöt veropohjan rapautumisen torjumiseksi sekä voittojen siirtymisen sisämarkkinoiden ulkopuolelle estämiseksi. Tämän tavoitteen saavuttaminen vaatii sääntöjä seuraavilla eri aloilla:

1. koron vähennyskelpoisuuden rajoittaminen
2. maastapoistumisvero
3. yleinen veron kiertämisen vastainen sääntö
4. ulkomaisia väliyhteisöjä koskevat säännöt
5. säännöt verokohtelun eroavuuksiin perustuviin veroetuihin puuttumiselle.²²⁵

²²² Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 3.

²²³ Dourado 2016, s. 442–443. Ks. myös Bizioli 2017, s. 171.

²²⁴ Ginerva 2017, s. 121. Ks. Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohdat 3 ja 4.

²²⁵ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

Silloin, kun näiden sääntöjen soveltamisesta aiheutuu kahdenkertaista verotusta, verovelvollisen tulisi saada huojennus toisessa valtiossa maksetusta verosta. Näiden sääntöjen tarkoitus ei ole siis ainoastaan estää veron kiertämistä, vaan myös välttää kaksinkertaisen verotuksen ja muiden esteiden syntyminen markkinoille.²²⁶

Korkovähennysrajoitukset, väliyhteisölainsäädäntö ja hybridisäännökset perustuvat suoraan BEPS-hankkeeseen. Sen sijaan maastapoistumisverotusta ja yleistä väärinkäyttöä koskevaa säännöstä ei voida pitää varsinaisten BEPS-hankkeen tuotosten toteuttamisena. Komissio on kuitenkin katsonut, että myös näitä toimenpiteitä voidaan pitää linjassa hankkeen kanssa.²²⁷

Direktiivi tarkoittaa, että kansallinen yritysverotusta koskeva toimivalta siirtyy EU:lle direktiivissä esitettyjen toimintojen osalta. Toissijaisuusperiaatetta noudattaen EU voi antaa välitöntä verotusta koskevia direktiivejä vain siltä osin kuin säänneltävä toiminta voidaan sen laajuuden tai vaikutusten vuoksi toteuttaa paremmin EU:n tasolla kuin kansallisella tasolla. Direktiivissä on noudatettava toissijaisuusperiaatteeseen liittyvää suhteellisuusperiaatetta, jonka mukaan EU ei saa ylittää sitä, mikä koetaan tarpeelliseksi tavoiteltavan päämäärän saavuttamiseksi. Vähimmäissuojataso siis mahdollistaa sekä EU:n toiminnan veron kiertämistä koskevan lainsäädännön yhtenäistämisen että jäsenvaltioiden direktiiviä tiukemman veron kiertämisen vastaisen lainsäädännön soveltamisen.²²⁸

Direktiivin toimenpiteiden kohdalla on huomioitava myös EU-oikeuden tulkintavaikutus ja EU-tuomioistuimen ylin toimivalta. Jotta eri jäsenvaltioiden soveltamiskäytännöt olisivat mahdollisimman yhdenmukaisia, voidaan tätä tulkintavaikutusta ja EU-tuomioistuimen asemaa pitää rajat ylittävien toimenpiteiden osalta tarkoituksenmukaisena ja myös toivottavana.²²⁹

4.2 Korkojen vähennysoikeuden rajoittaminen

4.2.1 Artiklan sisältö ja tarkoitus

²²⁶ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 5. Ks. myös Ginerva 2017, s. 121.

²²⁷ Viitala 2016, s. 337.

²²⁸ Viitala 2016, s. 338. Ks. COM(2016) 26 final, s. 4–5.

²²⁹ Viitala 2016, s. 338.

Yritysryhmät ovat enenevässä määrin toteuttaneet toimia, jotka johtavat veropohjan rapautumiseen ja voitonsiirtoon, maailmanlaajuisten verojensa pienentämiseksi ylisuurilla korkosuorituksilla. Näin ollen Euroopan neuvosto pitää tarpeellisena koron vähennysoikeutta rajoittavaa säännöstä, jolla pysytään rajoittamaan verovelvollisten vieraan pääoman menojen vähennysoikeutta.²³⁰

Korkojen vähennysoikeuden rajoittamisesta säädetään direktiivin 4 artiklassa. Artikla pohjautuu OECD:n BEPS-hankkeen 4 toimenpiteeseen. Yleiset säännökset direktiivin soveltamislaasta sisältyvät artiklaan 1, ja artiklasta 2 löytyvät direktiivissä käytetyt määritelmät. Artiklasta 3 puolestaan ilmenee jäsenvaltioiden mahdollisuus säätää kansallisella tasolla määräyksiä, jotka varmistavat paremman suojan kotimaiselle yhteisöveropohjalle. Alkuperäiseen direktiiviehdotukseen²³¹ tehtiin vielä pieniä muutoksia, joista korkomenojen kannalta merkittävimmät ovat 2 artiklan 10 kohtaan tehty lisäys sekä 4 artiklan 5 kohdan a alakohdan ii alakohtaan ja 4 artiklan 8 kohtaan tehdyt muutokset.²³²

Direktiivin EBITDA²³³-säännön laskentaperusteet muistuttavat suurelta osin Suomen korkorajoitus-säännöstöä. Direktiivin 4 artiklan 1 kohdan mukaan vähennyskelpoisten korkojen enimmäismäärä lasketaan veronalaisen tuloksen perusteella. Tähän tulokseen lisätään verotuksessa vähennyskelpoiset vieraan pääoman nettomenot, poistot ja arvonalentumiset. Verovapaat tulot jätetään EBITDA:n laskennassa huomioimatta. Verovuonna nettokorkomenoja saadaan vähentää korkeintaan 30 prosenttia EBITDA:sta.²³⁴ Jäsenvaltioilla on mahdollisuus laskea tätä osuutta tai asettaa määräaikoja tai rajoittaa sellaisten vähentämättä jäävien vieraan pääoman menojen määrää, jotka voidaan siirtää ajallisesti eteenpäin tai taaksepäin laajemman suojan varmistamiseksi. Jäsenvaltiot voisivat vaihtoehtoisesti ottaa käyttöön toimenpiteen, jossa vähennysoikeuden alainen määrä perustuisi verovelvollisen tulokseen ennen korkoja ja veroja²³⁵, jota muokattaisiin vastaamaan EBITDA-perusteista osuutta. Tämä on perusteltua, sillä direktiivin tavoitteena on asettaa vähimmäisvaatimuksia. Jäsenvaltioilla on mahdollisuus koron vähennysoikeutta rajoittavan säännön lisäksi käyttää myös alikapitalisointisääntöjä tai muita ryhmän sisäistä velkarahoitusta vastaan kohdennettuja sääntöjä. Verosta vapautettuja tuloja ei tulisi vähentää vähennykseen oikeuttavista vieraan pääoman menoista, koska vain verotettava tulo huomioidaan vähennyskelpoisen koron määrää määritettäessä.²³⁶

²³⁰ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 6.

²³¹ COM(2016) 26 final.

²³² Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 7.

²³³ Earnings Before Interest, Tax, Depreciation and Amortisation.

²³⁴ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164. Ks. myös esim. Viitala 2016, s. 341.

²³⁵ Tällöin on kyseessä EBIT eli earnings before interest and tax.

²³⁶ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 6.

Silloin kun verovelvollinen kuuluu johonkin lakisääteisen konsernitilipäätöksen esittävään ryhmään, koko ryhmän maailmanlaajuinen velkaantuneisuus saadaan huomioida tilanteessa, jossa verovelvolliselle myönnetään lupa vähentää isompia määriä ylimeneviä vieraan pääoman menoja. Jäsenvaltion on mahdollista ottaa käyttöön myös omaa pääomaa koskeva poikkeussääntö, jolloin koron vähennys-oikeutta rajoittava säännös ei tulisi sovellettavaksi. Näin voisi olla silloin, kun yhtiö pystyy osoittamaan sen oman pääoman osuuden olevan kokonaisvaroista ryhmän vastaavaa osuutta isompi tai suunnilleen saman suuruinen. Koron vähennysoikeutta rajoittavaa sääntöä tulisi soveltaa verovelvollisen ylimeneviin vieraan pääoman menoihin riippumatta siitä, ovatko menot aiheutuneet kansallisen, EU:n alueelta peräisin olevan vai kolmannelta maasta otetun velan johdosta. Silläkään ei ole merkitystä, ovatko menot aiheutuneet kolmansien osapuolien tai etuyhteydessä olevien yritysten vuoksi vai ryhmän sisällä. Mikäli ryhmään kuuluu enemmän kuin vain yksi jäsenvaltiossa oleva yksikkö, jäsenvaltiolla on oikeus huomioida jokaisen samassa valtiossa olevan ryhmään kuuluvan yksikön kokonaistilanne. Tähän voidaan lukea mukaan myös erillisiä yksiköitä koskeva verotusjärjestelmä, joka mahdollistaa voiton tai korkokapasiteetin siirtämisen ryhmän yksiköiden välillä, kun sovelletaan koron vähennyskelpoisuutta rajoittavia sääntöjä.²³⁷

Sääntöjen aiheuttamasta hallinnollisesta taakasta ja velvoitetaakasta johtuen voidaan säätää niin sanottuja safe harbour –säännöksiä, jolloin nettokorko olisi mahdollista vähentää tiettyyn määrään asti aina, kun tästä seuraa EBITDA-perusteista osuutta isompi vähennys. Jäsenvaltioilla on oikeus alentaa kiinteitä rahamääräisiä kynnysarvoja kansallisen veropohjansa kattavamman suojan varmistamiseksi. Itsenäiset yksiköt saadaan jättää korkovähennysrajoitusten ulkopuolelle, koska veropohjan rapautuminen ja voitonsiirrot aiheutuvat pääasiallisesti etuyhteydessä olevien yritysten välisistä liiallisista korkosuorituksista. Uuteen korkovähennysoikeutta rajoittavaan sääntöön siirtymistä voidaan helpottaa säätämällä siirtymäkautta koskeva lauseke, joka käsittäisi nykyiset lainat siinä määrin kuin niiden ehdot pysyvät samoina. Mahdollisesti myöhemmin tehtävät muutokset estäisivät siirtymäkauden soveltamisen lainamäärään tai laina-ajan lisäykseen, eli siirtymäkauden vaikutus ulottuisi vain alkupe-
räisiin ehtoihin. Direktiivin 4.4 artiklan a kohta mahdollistaa niiden lainojen, jotka on otettu ennen 17.6.2016, nettokorkomenojen jättämisen korkovähennysrajoituksen ulkopuolelle. Edellä todetun mukaisesti poikkeusta ei saa ulottaa näiden lainojen mahdollisiin myöhempisiin muutoksiin.²³⁸

²³⁷ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 7.

²³⁸ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

Jäsenvaltioilla on mahdollisuus jättää korkovähennysoikeutta rajoittavien sääntöjen ulkopuolelle myös pitkäaikaisten julkisten infrastruktuurihankkeiden rahoittamista varten otetuista lainoista johdettavat ylimenevät vieraan pääoman menot, sillä tällaisten rahoitusjärjestelyjen nähdään aiheuttavan ainoastaan hyvin pientä tai täysin olematonta veropohjan rapautumisen tai voitonsiirron riskiä. Jotta tätä erityissäännöstä voidaan soveltaa, jäsenvaltioiden olisi kuitenkin pystyttävä osoittamaan julkisten infrastruktuurihankkeiden rahoitusjärjestelyjen muista poikkeavat erityispiirteet, jotka oikeuttavat tällaisen erityiskohtelun. Lisäksi EU:n valtiontukisääntö²³⁹ tulee huomioida. Direktiivin 4.4 artiklan b kohdan mukaan infrastruktuurihanketta koskevaa poikkeusta voidaan soveltaa, kun sekä hankkeen toteuttaja että vieraan pääoman menot ja varat ovat EU-alueella.²⁴⁰

Direktiivin mukaan korkovähennysrajoitusten soveltaminen on yleisesti hyväksytty myös rahoitusalan yritysten kohdalla, mutta siitä huolimatta näillä yrityksillä on nähty olevan myös sellaisia erityispiirteitä, jotka edellyttävät toisenlaista lähestymistapaa. Rahoituslaitosten ja vakuutusyhtiöiden kansainvälisillä foorumeilla tai EU:ssa käydyillä keskusteluilla ei olla päästy vielä kuitenkaan niin pitkälle, että rahoitus- ja vakuutusala koskevat erityissäännöt voitaisiin vahvistaa. Näin ollen jäsenvaltioiden ei tarvitse ulottaa korkojen vähennysoikeuden rajoittamista koskevia säännöksiä rahoitusalan yrityksiin. Rahoitusalan yritykset määritellään direktiivin 2 artiklan 5 kohdassa. Direktiivin mukaisesti rahoitusalan yrityksiin kuuluvat esimerkiksi luottolaitokset, sijoituspalveluyritykset, vakuutusyritykset ja eläkelaitokset.²⁴¹

Direktiivi 4 artiklan 3 a kohta mahdollistaa nettokorkomenojen vähentämisen kolmeen miljoonaan euroon asti. Saman artiklan 3 b kohta antaa mahdollisuuden nettokorkomenojen vähentämiseen kokonaisuudessaan silloin, kun kysymys on itsenäisestä yksiköstä. Itsenäisellä yksiköllä tarkoitetaan verovelvollista, joka ei kuulu liikekirjanpidolliseen konserniin ja jolla ei ole etuyhteysyritystä tai kiinteää toimipaikkaa.²⁴²

Direktiivin 4 artiklan 5 a kohta antaa jäsenvaltiolle mahdollisuuden säätää korot kokonaan vähennyskelpoisiksi tasetestin perusteella. Testi tehdään konserniyhtiön tasetta koko konsernin taseeseen vertaamalla. Korot ovat kokonaan vähennettävissä, mikäli verovelvollinen osoittaa sen oman pääoman osuuden sen kokovaroista olevan vähintään saman suuruinen konsernin vastaavan osuuden kanssa.

²³⁹ Ks. valtiontukisäännöksestä SEUT 107 artikla.

²⁴⁰ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁴¹ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁴² Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

Edellytyksen täyttyvät, mikäli verovelvollisen suhdeluku on korkeintaan kaksi prosenttia pienempi kuin konsernin vastaava luku. Lisäedellytyksenä on, että kaikki varat ja velat arvostetaan samalla tavalla kuin artiklan 8 kohdassa tarkoitettussa konsernitilinpäätöksessä.²⁴³

Direktiivin²⁴⁴ 4 artiklan 5 b kohta tarjoaa tasetestille vaihtoehtoisen konserniyhtiötä koskevan poikkeuksen. Tämä poikkeus pohjautuu suhdelukuun, joka saadaan laskettua konsernin ulkopuolisille suorittamien nettokorkomenojen ja konsernin EBITDA:n perusteella. Molemmat poikkeusvaihtoehdot ovat perua OECD:n BEPS-hankeen toimenpiteen 4 suosituksista²⁴⁵.

Direktiivin 4.6 artiklassa annetaan erilaisia vaihtoehtoja vähennyskelvottomien korkojen ja käyttämättömän EBITDA:n jaksottamiselle. Ensimmäinen vaihtoehto mahdollistaa verovuoden vähennyskelvottomien nettokorkomenojen vähentämisen korkorajoitusten puitteissa tulevana vuosina ilman aikarajaa, mikä vastaa Suomen nykyistä sääntelyä. Toisen vaihtoehdon mukaan vähennyskelvottomat korot voisi vähentää paitsi tulevana vuosina, niin myös edellisinä verovuosina. Kyseeseen tulisi kuitenkin enintään kolme edeltävää verovuotta. Viimeisen käytettävissä olevan vaihtoehdon mukaan vähennyskelvottomat nettokorkomenot voitaisiin vähentää tulevana verovuosina ja lisäksi käyttämätön EBITDA, jota verovelvollisen korot eivät kokonaisuudessaan riittä kattamaan, voitaisiin siirtää enintään viidelle seuraavalle vuodelle.²⁴⁶

Direktiivin 11.1 artiklan mukaan jäsenvaltioiden on implementoitava direktiivin säännökset osaksi kansallisia lainsäädäntöjään 31.12.2018 mennessä, ja direktiivin säännöksiä on sovellettava 1.1.2019 alkaen. Mikäli jäsenvaltio pystyy osoittamaan, että sen kansallinen lainsäädäntö käsittää jo kohdennettuja sääntöjä, joilla voidaan estää korkojen vähentämiseen sisältyvät veropohjan rapautumiseen ja voitonsiirtoon liittyvät riskit, täytäntöönpanoa voidaan lykätä. Direktiivin 11.6 artiklan mukaan 4 artiklan säännöksiä on sovellettava kuitenkin viimeistään 1.1.2024 alkaen. Jotta 4 artiklan soveltamisen aloitusta voidaan siirtää, nykyisen kansallisen korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn on oltava yhtä tehokasta kuin sitä koskeva direktiivin sääntely.²⁴⁷

4.2.2 Artiklan EU-oikeuden mukaisuus

²⁴³ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁴⁴ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁴⁵ Viitala 2016, s. 341.

²⁴⁶ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164. Ks. tästä myös Viitala 2016, s. 341.

²⁴⁷ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

BEPS-toimenpiteiden implementoinnissa ei saa unohtaa EU:n vapaata liikkuvuutta koskevaa perusvapautta. Euroopan vapaakauppajärjestön eli EFTA:n²⁴⁸ valvontaviranomainen antoi 4.5.2016 lausunnon²⁴⁹, jonka mukaan ATA-direktiivin 4 artikla saattaa EBITDA-säännöllään loukata ETA:n²⁵⁰ lainsäädäntöä yhdessä ryhmäverotusjärjestelmän kanssa. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön²⁵¹ perusteella vaikuttaa siltä, että jäsenvaltio ei voi lähdevaltiona kieltää vähennyksen tekemistä sillä perusteella, että sama vähennys on tehty jo toisessa valtiossa. Verojärjestelmien erot voivat koitua joko yrityksen eduksi tai haitaksi. EU-oikeus asettaa siis myös rajoituksia EU:n ja sen jäsenvaltioiden toimivallalle väärinkäytösten vastaisten sääntöjen määrittämisessä. Säännöt eivät saisi olla liian päällekkäisiä EU:n vapaata liikkuvuutta koskevien sääntöjen kanssa.²⁵²

Väärinkäytösten estämiseen tähtäävällä toimenpiteellä pitäisi puuttua ainoastaan väärinkäytöksiin ja jättää muut tilanteet soveltamisalan ulkopuolelle. Tästä näkökulmasta katsottuna on esiintynyt epäilyjä siitä, soveltuuko korkojen vähennysoikeuden rajoitus veron kiertämistä ehkäiseväksi toimenpiteeksi, kun huomioidaan, että se ei tee eroa veronmaksajien todellisten rahoitusrakennetarpeiden välillä. Korkovähennysrajoitus ei ota huomioon esimerkiksi eri toimialojen, markkinasektoreiden ja erityisten olosuhteiden aiheuttamia yritysten välisiä eroja.²⁵³

Voidaan kiistattomasti todeta, että teknisen alan yritysten velkaantuneisuusasteen ei taloudellisesta näkökulmasta tarkasteltuna pitäisi olla sama kuin autoteollisuudessa tai verkkopohjaisilla palvelu-aloilla toimivilla yrityksillä. Näin ollen kiinteisiin muuttujiin perustuva korkovähennysrajoitus (30 prosentin käyttökate (EBITDA) tai 1 000 000 euroa²⁵⁴) voidaan toki nähdä sopivana välineenä estämään veropohjan rapautumista sekä lisäämään tuloja, mutta sopivaksi veron kiertämistä ehkäiseväksi toimenpiteeksi sitä ei kuitenkaan pitäisi katsoa.²⁵⁵

Koska korkovähennysrajoitusta koskevat säännöt muodostavat poikkeuksen nettoverotuksen periaatteeseen, joissakin jäsenvaltioissa säännöt saattavat olla jopa perustuslainvastaisia. Esimerkiksi Sak-

²⁴⁸ European Free Trade Association.

²⁴⁹ Ks. EFTA Surveillance Authority, Decision of 4 May 2016, 086/16/COL.

²⁵⁰ Euroopan talousalue.

²⁵¹ Ks. C-18/11 The Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs vs Philips Electronics UK Ltd.

²⁵² Douma – Kardachaki 2016, s. 753–754.

²⁵³ Navarro – Parada – Schwarz 2016, s. 118. Ks. myös Knöller 2011, s. 317–318.

²⁵⁴ Muutettiin myöhemmin kolmeen miljoonaan euroon.

²⁵⁵ Navarro – Parada – Schwarz 2016, s. 118–119.

san Bundesfinanzhof (myöh. BFH) on katsonut Saksan korkovähennysrajoituksen olevan perustuslainvastainen, kun se rikkoo nettoverotuksen periaatetta ilman suhteellisuusperiaatteen mukaista oikeuttamisperustetta²⁵⁶. BFH:n mukaan Saksassa ei huomioida toiminnan laajuudesta tai lainanottajan taloudellisesta tilanteesta aiheutuvia eroja. Säännös kattaa niin uudet yritykset kuin vaikeassa taloudellisessa tilanteessa olevat vanhat yrityksetkin. Säännös koskee myös tilanteita, joihin ei liity voitonsiirtoa. Lisäksi se ei anna verovelvolliselle mahdollisuutta osoittaa, että kyseenomaisessa tapauksessa ei ole kysymys veron välttämistarkoituksesta.²⁵⁷ Jos korkojen vähennysoikeutta rajoittava säännös osoittautuu perustuslain vastaiseksi, sillä on varmasti vaikutusta myös EU-oikeudessa.²⁵⁸

ATA-direktiivin korkovähennysrajoitus ei ole muodollisesti syrjivä, joten sitä voitaisiin hyvinkin pitää yhdenmukaisena EU:n perusvapauksien kanssa. Sitä sovellettaisiin kansallisten tai rajat ylittävien velkojen kuluihin, ja velan alkuperällä ei olisi merkitystä. Direktiivi suosittelee kuitenkin itsenäisten yritysten jättämistä korkovähennysrajoituksen ulkopuolelle. Jäsenvaltioille annetaan mahdollisuus jättää myös julkisten infrastruktuurihankkeiden rahoittamiseen käytettyjen velkojen korot rajoituksen ulkopuolelle, sillä tällaisiin rahoitusjärjestelyihin ei katsota liittyvän niin suurta (jos ylipäättään lainkaan) veropohjan rapautumisen tai voitonsiirron riskiä. EU ei ole vielä antanut erityisiä säännöksiä rahoitusalan yrityksiä koskien, joten jäsenvaltioiden ei tarvitse soveltaa korkovähennysrajoitusta niihin.²⁵⁹

EU-oikeuden näkökulmasta 4 artikla voidaan katsoa säännöksi, jolla pyritään ehkäisemään veron kiertämistä. Näin on siksi, että se korvaa kansalliset alikapitalisointisäännökset, joiden pääasiallinen tarkoitus on taistella väärinkäytöksiä vastaan. Lisäksi voitaisiin loogisesti ajatella, että se on veron kiertämisen torjuntaan tarkoitettu sääntö, koska se sisältyy ATA-direktiiviin.²⁶⁰

Sääntönä, johon ei sisälly välttämistarkoitusta, 4 artikla ei edistä veropohjien myönteistä yhdenmukaistamista. Toisaalta sen voidaan myös nähdä edistävä veropohjien yhdenmukaistamista, koska se

²⁵⁶ Ks. Bundesfinanzhof (BFH), 14.10.2015, I R 20/15 – Verfassungsmaessigkeit der sog. Zinsschranke – Billigkeitsmassnahme, kohdat 15–27.

²⁵⁷ Ks. Bundesfinanzhof (BFH), 14.10.2015, I R 20/15 – Verfassungsmaessigkeit der sog. Zinsschranke – Billigkeitsmassnahme, kohdat 28 ja 53–55.

²⁵⁸ Dourado 2017, s. 117.

²⁵⁹ Dourado 2017, s. 118.

²⁶⁰ Dourado 2017, s. 118.

ylittää välttämistarkoituksen ja häiritsee verotettavaa pohjaa korkomenojen vähennyskelpoisuutta rajoittamalla. Nämä rajoitukset voivat ohjata yrityksiä etsimään vaihtoehtoisia mekanismeja, ja 4 artikla voidaan siten nähdä myös käyttäytymisen ohjenuorana tai ohjaussääntönä.²⁶¹

Vaikka korkojen vähentämistä rajoittava säännös ei olekaan syrjivä²⁶², OECD tunnistaa riskin siitä, että BEPS-hankkeen 4 toimenpide voi aiheuttaa ristiriitoja EU:n perusvapauksien kanssa²⁶³. Niinpä BEPS-suosituksia seurasikin oikeuskäytäntöä EU-tuomioistuimelta suositusten täytäntöönpanon tulokinta-avuksi. EU-tuomioistuimen mukaan korkovähennysrajoituksen pitäisi mahdollistaa verovelvollisten todistaa, että liiketoimissa noudatetaan markkinaehtoperiaatetta ja toimien tarkoituksena ei ole veron kiertäminen.²⁶⁴

Voidaan kyseenalaistaa, meneekö 4 artikla pidemmälle kuin, mikä olisi tarpeellista veron kiertämisen torjumiseksi jäsenvaltioissa. EU:n erityinen verojärjestelmä edellyttää tarpeellisuuden, sopivuuden ja suhteellisuuden hyvää huomioimista myös johdonmukaisuutta koskevien tavoitteiden kannalta. Esimerkiksi kotimaisten konsernien sisäisten lainojen sekä itsenäisten yritysten lainojen tarpeellisuus ja sopivuus 4 artiklassa veropohjan rapautumisen ja voitonsiirron estämiseksi on hyvin kiistanalainen. Kotimaiset konsernin sisäiset lainat pohjautuvat symmetrian periaatteeseen (vähennys lainanottajan toimialueella vastaa lainanantajan toimialuetta), ja itsenäiset yritykset eivät harjoita alikapitalisointia veron kiertämisen tarkoituksessa²⁶⁵

Saksan BFH:n edellä mainittujen argumenttien tavoin voidaan kyseenalaistaa, onko ATA-direktiivin 4 artikla oikeassa suhteessa sen tarkoitukseen nähdessä. Artikla ei ota huomioon toimialaan tai lainanottajien taloudelliseen tilanteeseen liittyviä eroja. Korkovähennysrajoitukset koskevat niin uusia yrityksiä kuin vaikeassa taloudellisessa tilanteessa olevia vanhoja yrityksiäkin. Säännös koskee myös tilanteita, joissa ei ole tarvetta ryhtyä voitonsiirtoon. Lisäksi artikla ei anna verovelvolliselle mahdollisuutta osoittaa, että tilanteeseen ei liity veron välttämistarkoitusta. Näin ollen 4 artiklan subjektiiviset ja objektiiviset ulottuvuudet on vaikea perustella muuten kuin, että ne muodollisesti noudattavat

²⁶¹ Dourado 2017, s.118.

²⁶² Euroopan neuvoston direktiivin (EU) 2016/1164 4 artikla ei aseta kotimaisia ja rajat ylittäviä tapauksia eriarvoiseen asemaan.

²⁶³ OECD 2015, s. 85, kohta 211.

²⁶⁴ Dourado 2017, s.118.

²⁶⁵ Dourado 2017, s.118.

EU:n syrjimättömyysperiaatetta. Lisäksi koska direktiivissä ei anneta vaihtoehtoja lainojen rahoittamiseksi, se asettaa mielivaltaisen rajoituksen kulujen vähentämiselle nettoverotuksessa ja muodostaa siten esteen sisämarkkinoiden sijoittautumisvapaudelle.²⁶⁶

4.2.3 Erot Suomen sääntelyyn

Suomen nykyisiä korkojen vähennysoikeutta rajoittavia säännöksiä sovelletaan EVL 18 a §:n 1 momentin mukaan yhteisöjen, avointen yhtiöiden ja kommandiittiyhtiöiden verotuksessa. Säännöksiä sovelletaan myös vastaavien ulkomaisten yhteisöjen tai yhtiöiden suorittamiin korkomenoihin silloin, kun niille on muodostunut Suomeen kiinteä toimipaikka tai jos ne muutoin saavat Suomesta EVL:n mukaan verotettavaa tuloa. Direktiivin mukaan korkojen vähennysoikeutta rajoitettaisiin kaikkien verovelvollisten, jotka ovat yhteisöverovelvollisia vähintään yhdessä jäsenvaltiossa, kohdalla. Säännöstä sovellettaisiin samalla tavalla myös jäsenvaltioissa oleviin kiinteisiin toimipaikkoihin.²⁶⁷

EVL 18 a § ei sisällä korkomenon määritelmää, mutta verotus- ja oikeuskäytännön perusteella korko voidaan määritellä korvaukseksi vieraasta pääomasta²⁶⁸. Direktiivin²⁶⁹ 2 artiklan 1 kohdan mukaan vieraan pääoman menot ovat ”muodoltaan kaikenlaisen velan korkomenoja, muita kansallisessa lainsäädännössä määriteltyjä, korkoa ja rahoituksen hankinnan yhteydessä kertyviä menoja taloudellisesti vastaavia menoja, kuten esimerkiksi voitto-osuuslainoista kertyvät maksut, vaihtovelkakirjalainojen ja nollakuponkilainojen kaltaisten välineiden laskennalliset korot, vaihtoehtoisten rahoitusjärjestelyjen kuten islamilaisen rahoituksen mukaiset määrät, rahoitusleasingmaksujen rahoituskustannusosuus, asianomaisen omaisuuserän tasearvoon pääomitettu korko tai pääomitettujen korkojen kuolelutukset, siirtohinnoittelusääntöjen mukaiset rahoitustuottojen määrät soveltuvissa tapauksissa, vieraaseen pääomaan liittyvien johdannaisinstrumenttien tai suojausjärjestelyjen mukainen nimelliskorkojen määrä, tietyt vieraan pääoman ja rahoituksen hankkimiseen liittyvistä välineistä johtuvat valuuttakurssivoitot ja -tappiot, rahoitusjärjestelyistä aiheutuvat vakuusmaksut, vieraaseen pääomaan liittyvät järjestelymaksut ja samankaltaiset kulut”. Direktiivin²⁷⁰ määritelmä korosta on siis kotimaista korkomenon käsitettä paljon kattavampi.

²⁶⁶ Dourado 2017, s.118–119.

²⁶⁷ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 4.

²⁶⁸ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 38.

²⁶⁹ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷⁰ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

Suomen nykyinen korkovähennysrajoitussäännös, EVL 18 a §, soveltuu ainoastaan etuyhteysosapuolten välisiin korkomenoihin, joten itsenäiset yritykset jäävät korkovähennysrajoitusten ulkopuolelle. Direktiivikin²⁷¹ mahdollistaa itsenäisten yritysten rajaamisen korkovähennysrajoitusten ulkopuolelle, mutta termiin liittyvä etuyhteyden määritelmä ei vastaa Suomen nykyistä sääntelyä. Itsenäinen yritys on määritelty direktiivin²⁷² 4 artiklan 3 kohdassa verovelvolliseksi, joka ei kuulu liikekirjanpidolliseen konserniin ja joka ei omista etuyhteydessä olevaa yritystä tai kiinteää toimipaikkaa.

EVL 18 a §:n 5 momentin mukaan osapuolet ovat etuyhteydessä toisiinsa silloin, kun osapuolella on toisessa osapuolessa määräysvalta tai kolmannella osapuolella on yksin tai yhdessä lähipiirinsä kanssa määräysvalta velkasuhteen²⁷³ molemmissa osapuolissa VML 31 §:n 2 momentin mukaisesti. Direktiivin 2 artiklan 4 kohdan mukaan etuyhteydessä olevalla yrityksellä tarkoitetaan puolestaan yritystä, jonka ääniosuuksista tai pääomasta verovelvollisella on joko suoraan tai välillisesti hallussaan vähintään 25 prosenttia. Myös silloin, kun verovelvollisella on oikeus saada vähintään 25 prosenttia tämän yksikön voitosta, katsotaan etuyhteyden olevan olemassa. Direktiivin mukaan etuyhteys on kysymyksessä myös silloin, kun luonnollinen henkilö tai yritys omistaa suoraan tai välillisesti vähintään 25 prosenttia verovelvollisen äänioikeuksista tai pääomasta tai kun sillä on oikeus saada vähintään 25 prosenttia verovelvollisen voitosta. Lisäksi kun luonnollisella henkilöllä tai yrityksellä on suoraan tai välillisesti vähintään 25 prosentin omistus verovelvollisesta ja vähintään yhdestä yrityksestä, kaikki nämä asianomaiset yritykset, verovelvollinen mukaan lukien, katsotaan etuyhteyden piiriin kuuluviksi yrityksiksi.²⁷⁴

Direktiiviin²⁷⁵ ei sisälly EVL 18 a §:n 6 momentin mukaista sääntelyä siitä, että velkaa pidettäisiin etuyhteydessä olevalta otettuna silloin, kun etuyhteydessä oleva osapuoli antaa muulle kuin etuyhteydessä olevalle osapuolelle lainan tai velan vakuudeksi saatavan ja etuyhteyden ulkopuolinen osapuoli lainaa varat toiselle etuyhteydessä olevalle osapuolelle.

EVL 18 a §:n 4 momentin mukaan korkovähennysrajoituksia ei sovelleta luotto-, vakuutus- tai eläkelaitoksiin. Direktiivi mahdollistaa korkovähennysrajoitusten soveltamisen myös rahoitusalan yrityksiin, vaikka rahoitusalan yrityksiin liittyvät muista poikkeavat erityispiirteet tunnustetaankin²⁷⁶.

²⁷¹ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷² Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷³ Velkasuhteen osapuolilla tarkoitetaan lainkohdan mukaan koron maksajaa ja korkomenoa vastaavan tulon todellista edunsaajaa.

²⁷⁴ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷⁵ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷⁶ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 9.

EVL 18 a §:n mukaan korkotuloja suuremman korkomenot eli nettokorkomenot ovat vähennyskelpoisia, mikäli niiden määrä ei verovuonna ylitä 500 000 euroa. Direktiivin²⁷⁷ 4 artiklan 3 a kohdan mukaan nettokorkomenot voitaisiin vähentää aina kolmeen miljoonaan euroon asti. Direktiivin²⁷⁸ 4 artiklan 1 kohdan mukaan nettokorkomenoista saadaan vähentää enintään 30 prosenttia laskentapohjan mukaisesta määrästä. Suomessa vähennyskelpoisten nettokorkomenojen osuutena on pidetty 25 prosenttia EVL 18 a §:n 2 momentin 1 kohdan mukaisesti.

EVL 18 a §:n viimeisen momentin mukaan vähennyskeltottomat nettokorkomenot voidaan vähentää seuraavien vuosien tuloista. Direktiivin²⁷⁹ 4 artiklan 6 kohta antaa kolme vaihtoehtoista tapaa korkojen vähentämiselle myöhemminä vuosina. Suomen nykyinen sääntely vastaa yhtä näistä jaksottamismalleista, eli tältä osin Suomen sääntelyä voidaan pitää jo nyt direktiivin mukaisena. Myös EVL 18 a §:n 3 momenttiin sisältyvä tasetesti on direktiivin²⁸⁰ mukainen.

Suomen tämän hetkiseen korkorajoitussäännökseen ei sisälly direktiivin tavoin julkisia infrastruktuurihankkeita koskevaa poikkeusta, vaan säännöstä sovelletaan kaikkeen mahdolliseen toimintaan. Ainoastaan rahoitusalan yhtiöt on jätetty soveltamisalan ulkopuolelle. Direktiivi mahdollistaa pitkän aikavälin julkisten infrastruktuurihankkeiden²⁸¹ rajaamisen korkojen vähennysoikeutta rajoittavan säännöksen ulkopuolelle. Tältä osin on kuitenkin huomioitava valtioneukisäännökset. Lisäksi jäsenvaltion tulisi pystyä osoittamaan, että julkisten infrastruktuurihankkeiden rahoitusjärjestelyt sisältävät sellaisia muista poikkeavia erityispiirteitä, jotka oikeuttavat niiden jättämisen korkovähennysrajoituksen ulkopuolelle.²⁸² Direktiivi ei anna yksityiskohtaisempaa määritelmää infrastruktuurihankkeelle, mutta siinä nähdään olevan samoja elementtejä kuin EVL 19 a §:ssä ja 27 c §:ssä tarkoitettulla elinkaarihankkeella²⁸³.

²⁷⁷ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷⁸ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁷⁹ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁸⁰ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164.

²⁸¹ Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164 4 artiklan 4 kohdassa pitkän aikavälin julkinen infrastruktuurihanke määritellään hankkeeksi, jolla tuotetaan, kehitetään, käytetään ja/tai ylläpidetään laajamittaista omaisuutta. Jäsenvaltion on katsottava tämä omaisuus yleisen edun mukaiseksi.

²⁸² Euroopan neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, kohta 8.

²⁸³ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 28.

5 Ehdotetut muutokset Suomen korkovähennysoikeuden rajoittamista koskevaan sääntelyyn

Valtiovarainministeriön vero-osaston luonnoksessa, jota ehdotetaan hallituksen esitykseksi elinkeinoverolain korkovähennysrajoitusta koskevan sääntelyn muuttamiseksi, korkojen vähennysoikeuden rajoittamista ehdotetaan sovellettavan jatkossa myös muille kuin vain etuyhteysosapuolille maksettuihin korkomenoihin. Tämä ehdotus perustuu direktiivin pakolliseen vaatimukseen. Myös muille kuin etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen vähennysoikeuden rajoittamisen edellytys on ristiriidassa esimerkiksi EVL 7 §:n kanssa, jonka mukaan menot ovat laajasti vähennyskelpoisia. Suomessa korkomenoihin liittyvän aggressiivisen verosuunnittelun on nähty liittyvän ainoastaan etuyhteystilanteisiin, ja EVL 18 a §:n on ollut tarkoitus rajoittaa tällaista verosuunnittelua. Nyt tähän tarvitaan kuitenkin muutos, jotta direktiivi tulee oikein implementoiduksi. Direktiivissä ehdotetun sääntelyn lisäksi korkomenojen vähentämiseen voidaan edelleen puuttua VML 28 §:n sekä VML 31 §:n nojalla, mikäli niiden soveltamisedellytykset täyttyvät.²⁸⁴

Korkojen vähentämiseen liittyvää rajoitusta tultaisiin jatkossa soveltamaan yhteisöjen, avointen yhtiöiden ja kommandiittiyhtiöiden verotuksessa samaan tapaan kuin sitä sovelletaan nyt etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen kohdalla. Sääntely soveltuisi myös vastaavien ulkomaisten yhteisöjen ja yhtiöiden suorittamiin korkomenoihin silloin, kun niillä on Suomessa kiinteä toimipaikka tai kun ne muutoin saavat Suomesta EVL:n mukaan verotettavaa tuloa. Myös muille kuin etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen rajoitusta ei tultaisi etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen rajoituksen tapaan soveltamaan itsenäiseen yritykseen.²⁸⁵

Suomen korkojen vähennysoikeutta rajoittavaan säännökseen lisättäisiin direktiiviin pohjautuva itsenäisen yrityksen määritelmä. Itsenäinen yritys määritellään verovelvolliseksi, joka ei kuulu liikekirjanpidolliseen konserniin ja joka ei omista etuyhteydessä olevaa yritystä tai kiinteää toimipaikkaa. Sääntelyyn tulisi selkeyden vuoksi sisällyttää yksi etuyhteyden määritelmä, joka olisi sisällöltään samanlainen sekä itsenäisten yritysten osalta että eroteltaessa velkoja etuyhteysvelkoihin ja etuyhteyden ulkopuolisiin velkoihin.²⁸⁶

²⁸⁴ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 42.

²⁸⁵ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 42.

²⁸⁶ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 40.

Hallituksen esitys –luonnoksessa (myöh. HE-luonnoksessa) Suomen nykyiseen korkojen vähennys-oikeutta rajoittavaan säännökseen ehdotetaan myös korkomenon määritelmän lisäämistä. Tämän hetkessä kansallisessa korkorajoitussäännöksessä ei ole lainkaan korkomenon määritelmää, mutta verotus- ja oikeuskäytännön perusteella korko voidaan määritellä korvaukseksi vieraasta pääomasta. Direktiivin määritelmä korosta on tätä kattavampi.²⁸⁷

Nykyisestä korkorajoitussäännöksestä puuttuu myös korkotulon määritelmä. Direktiivi ei sisällä korkotulosta yhtä laajaa määritelmää kuin korkomenosta, mutta se käsittää veronalaiset korkotulot sekä muut veronalaiset tulot, jotka ovat kansallisen sääntelyn mukaan taloudellisesti vastaavia. Suomen nykyistä korkovähennysrajoitusta sovellettaessa korkomenon ja korkotulon käsitteiden tulkita perustuu verotuksessa näiden käsitteiden osalta noudatettaviin periaatteisiin. Direktiivin määritelmä korkotulosta vastaa nykyistä kansallista sääntelyä, joten korkotulon määritelmän ottamista erikseen mukaan kansalliseen sääntelyyn ei katsota tarpeelliseksi.²⁸⁸

Direktiivin määritelmä etuyhteydestä on kansallista määritelmää kireämpi johtuen pienemmästä prosenttimääräisestä vaatimuksesta sekä luonnollisiin henkilöihin ulottuvasta määrittelystä. Valtiovarainministeriö ehdottaakin, että direktiivin määritelmä sisällytettäisiin kansalliseen säännökseen. Lisäksi kansallinen etuyhteyden määritelmä tulisi jatkossakin sisältämään tilanteet, joissa toinen osapuoli voi välillisesti tai välittömästi nimittää yli puolet jäsenistä esimerkiksi toisen yhtiön hallitukseen, tai joissa toisen osapuolen johtaminen tapahtuu yhteisesti toisen osapuolen kanssa tai se muuten käyttää todellista määräysvaltaa toisessa osapuolella. Tältä osin nykyinen kansallinen sääntely on direktiiviä tiukempi.²⁸⁹

Direktiiviin ei sisälly kansallisen sääntelyn mukaista sääntelyä siitä, että velkaa pidettäisiin etuyhteydessä olevalta otettuna silloin, kun etuyhteydessä oleva osapuoli antaa muulle kuin etuyhteydessä olevalle osapuolelle lainan tai velan vakuudeksi saatavan ja etuyhteyden ulkopuolinen osapuoli lainaa varat toiselle etuyhteydessä olevalle osapuolelle. Tältä osin kansalliseen sääntelyyn ei ehdoteta muutoksia.²⁹⁰

²⁸⁷ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 38.

²⁸⁸ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 38–39.

²⁸⁹ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 39.

²⁹⁰ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 39.

HE-luonnoksen mukaan poikkeus, joka koskee luotto-, vakuutus- ja eläkelaitoksia sekä tietyin osin myös niiden kanssa samaan konserniin kuuluvia yrityksiä, poistettaisiin kansallisesta säännöksestä²⁹¹. Mikäli rahoitusalan yrityksiä koskeva poikkeus haluttaisiin säilyttää, sitä tulisi muuttaa. Poikkeus ei voisi koskea enää ainakaan konsernin emoyrityksenä olevia muita omistusyhteisöjä, luottolaitosten kanssa samaan konserniin kuuluvia pääasiallisesti palveluja tuottavia yrityksiä tai tiettyjä rahoituslaitoksia. Myös vakuutuslaitosten omistusyhteisöt sekä rahoitus- ja vakuutusryhmittymien omistusyhteisöt olisi rajattava poikkeuksen ulkopuolelle. Toisaalta Suomen nykyistä rahoitusalan poikkeusta voitaisiin laajentaa esimerkiksi vaihtoehtoisin sijoitusrahastoihin. Nykyinen kansallinen rahoitusala koskeva poikkeus on kuitenkin nähty tarkoituksenmukaisena silloin, kun se on säädetty.²⁹²

Nykyinen kansallinen korkojen vähennysoikeutta rajoittava säännös ei sisällä infrastruktuurihankkeita koskevaa poikkeusta, eikä sitä katsota HE-luonnoksessa myöskään tarpeelliseksi. Kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä elinkaarihankkeen määritelmä on direktiivin infrastruktuurihankkeen määritelmää laajempi, koska direktiivin korkovähennysrajoituksen ulkopuolelle voidaan jättää ainoastaan julkiset hankkeet. Poikkeuksen toteuttaminen tarkoittaisi direktiivin määritelmän alaan sisältyville yrityksille veroetua verrattuna määritelmän ulkopuolelle jääviin yrityksiin, jotka toteuttavat kuitenkin samoja hankkeita. Poikkeus voisi olla ongelmallinen myös valtiontuen näkökulmasta.²⁹³

Nykyinen kansallinen sääntely vastaa direktiiviä korkomenojen määrän vertailun osalta. Korkomenoja verrattaisiin edelleenkin korkotulojen määrään ja korkomenot olisi mahdollista vähentää korkotulojen määrää vastaavalta osin. Osaa korkotuloja isommista korkomenoista eli nettokorkomenoista ei saisi rajoituksen perusteella vähentää. Jatkossakin nettokorkomenoja laskettaessa huomioitaisiin kaikki korkotulot ja etuyhteysosapuolille sekä etuyhteyden ulkopuolisille osapuolille maksetut korkomenot.²⁹⁴

Tällä hetkellä nettokorkomenoista saadaan kansallisen sääntelyn mukaan vähentää enintään 500 000 euroa, kun direktiivin mukaan nettokorkomenoista voitaisiin vähentää enintään kolme miljoonaa euroa. Kotimainen sääntely on siis direktiiviä tiukempaa, mutta valtiovarainministeriö ei ehdota tähän

²⁹¹ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 40.

²⁹² Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 34.

²⁹³ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 29.

²⁹⁴ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 40.

muutosta. Mikäli nettokorkomenot ylittävät 500 000 euroa, vähennysoikeuden alainen nettokorkomenon määrä laskettaisiin ehdotuksen mukaan jatkossakin verovelvollisen tulokseen pohjautuvan suhdeluvun perusteella.²⁹⁵

HE-luonnoksessa ei ehdoteta muutosta vähennyskelpoisen koron laskentapohjaan. Laskenta tapahtuisi siis jatkossakin EBITD-perusteisesti, koska nykyinen kansallinen sääntely on direktiiviä tiukempi ja vaikutusarvioinneissakaan ei ole noussut esille muutostarpeita. Kansallinen korkorajoitus tulee siis luonnoksen mukaan jatkossakin perustumaan EVL 3 §:ssä tarkoitettuun elinkeinotoiminnan tulokseen²⁹⁶, johon lisätään korkomenot ja verotuksessa vähennettävät poistot sekä saatu korkoavustus, josta vähennetään vielä annettu korkoavustus.²⁹⁷

Direktiivin mukaan nettokorkomenoista saadaan vähentää enintään 30 prosenttia laskentapohjan mukaisesta määrästä. Suomessa vähennyskelpoisten korkojen osuutena on pidetty 25 prosenttia eikä tätä nähdä ehdotuksen mukaan tarpeellisenä muuttaa, koska kansallinen sääntely on direktiiviä tiukempi. Prosenttiperusteista vähennyskelpoista osuutta laskettaessa huomioitaisiin jatkossakin sekä etuyhteysosapuolille että etuyhteyden ulkopuolisille osapuolille maksetut nettokorkomenot, joiden yhteismäärästä saataisiin vähentää 25 prosentin osuutta vastaava määrä tulokseen perustuvasta laskentapohjasta. Etuyhteysosapuolille maksettuja nettokorkomenoja ei saisi vähentää tätä enempää, mutta etuyhteyden ulkopuolisille osapuolille maksettujen nettokorkomenojen vähennyskelpoisen osuuden määrään vaikuttaisi lisäksi myös euromääräinen vähennyskelpoinen osa, mikäli se on prosenttiperusteista osuutta isompi.²⁹⁸

HE-luonnoksessa ei ehdoteta muutoksia vähennyskelvottomien nettokorkomenojen jaksotusta koskevaan sääntelyyn, koska nykyinen kansallinen sääntely on direktiivin sääntelyä tiukempi eikä vaikutusarvioinneissa ole noussut esille muutostarpeita. Nettokorkomenot, joita ei saada verovuonna vähentää, voitaisiin siis jatkossakin vähentää seuraavien vuosien tuloista. Edellisten vuosien vähennyskelvottomat nettokorkomenot jäävät vähentämättä siltä osin kuin seuraavan verovuoden vähennysrajat ylittyvät. Omistajanvaihdoksilla ei ole vaikutusta vähennysoikeuden käyttämiseen, ja vähennykset saadaan tehdä ilman aikarajaa. Jatkossa tulisi kuitenkin seurata vähentämättä jääneiden korkomenojen määrää erikseen etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen ja toisaalta etuyhteysosapuolien

²⁹⁵ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 40.

²⁹⁶ EVL 3 §:ssä tarkoitettu elinkeinotoiminnan tulos on tulos ennen veroja.

²⁹⁷ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 40.

²⁹⁸ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 40–41.

ulkopuolisille maksettujen korkomenojen osalta, koska muille kuin etuyhteysosapuolille maksettuja korkomenoja saadaan verovuonna vähentää etuyhteysosapuolille maksettuja korkomenoja enemmän.²⁹⁹

HE-luonnoksessa ehdotetaan kansalliseen korkovähennysoikeutta rajoittavaan säännökseen lisättävän direktiivin mukaisen sääntelyn muille kuin etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen vähennysoikeuden rajoittamisesta. Myös etuyhteysosapuolten ulkopuolisille maksettujen korkomenojen vähentäminen edellyttäisi jatkossa normaalien menon vähennyskelpoisuuteen liittyvien edellytysten täyttymistä, kuten esimerkiksi sitä, että kysymyksessä on korkoja vähentävän verovelvollisen korkomenot. Korkomenojen tulisi täyttää myös markkinaehtoisuuden vaatimus.³⁰⁰

HE-luonnoksen mukaan vähennyskeltottomien nettokorkomenojen määrä perustuisi jatkossakin yrityksen kokonaiskorkomenoihin, jotka sisältäisivät sekä etuyhteysosapuolille maksetut korkomenot että myös etuyhteyden ulkopuolisille maksetut korkomenot. Muille kuin etuyhteysosapuolille maksettujen korkojen vähennyskelpoisuutta rajoitettaisiin kuitenkin vain silloin, kun näiden nettokorkomenojen määrä on kolmea miljoonaa euroa suurempi. Joka tapauksessa etuyhteysosapuolille ja muille maksetuista kokonaisnettokorkomenoista muodostuu aina katto korkojen vähennysoikeudelle, kun rajoitusta laskettaessa huomioidaan nämä molemmat.³⁰¹

Vähennyskelpoisten korkojen määrä laskettaisiin ehdotuksen mukaan yhteisesti sekä etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen että etuyhteysosapuolten ulkopuolisille maksettujen korkomenojen osalta. Etuyhteysosapuolille ja etuyhteyden ulkopuolisille maksettujen korkomenojen yhteismäärää verrattaisiin ensin korkotulojen määrään ja korkomenojen yhteismäärästä voitaisiin vähentää korkotuloja vastaava osuus. Mikäli korkomenot ylittävät korkotulojen määrän, erotus muodostaisi nettokorkomenot ja tämä olisi nykyiseen tapaan korkojen vähennykseen oikeuttava enimmäismäärä.³⁰²

Prosenttiperusteisesta määrästä riippumatta etuyhteyden ulkopuolisille maksettuja nettokorkomenoja saataisiin vähentää kolmen miljoonan euron edestä. Tällaisista etuyhteyden ulkopuolisille makse-

²⁹⁹ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 41.

³⁰⁰ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 41.

³⁰¹ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 41–42.

³⁰² Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 42–43.

tuista korkomenoista saataisiin vähentää tämä kolmen miljoonan euron määrä, vaikka prosenttiperusteinen vähennysoikeuden alainen määrä olisikin pienempi. Vastaavassa tilanteessa etuyhteysosapuolille maksetut nettokorkomenot jäisivät kokonaan vähentämättä.³⁰³

HE-luonnoksessa ehdotetaan tasevapautushuojennuksen poistamista. Huojennusta ei sovellettaisi myöskään etuyhteyden ulkopuolisille maksettujen korkomenojen yhteydessä. Myös etuyhteyden ulkopuolisille maksetut vähentämättä jääneet nettokorkomenot saataisiin kuitenkin vähentää seuraavien verovuosien tuloista. Jatkossa tulisi kuitenkin seurata vähentämättä jääneiden korkomenojen määrää erikseen etuyhteysosapuolille maksettujen korkomenojen ja muille maksettujen korkomenojen osalta, koska muille kuin etuyhteysosapuolille maksettuja korkomenoja saadaan vähentää verovuonna enemmän.³⁰⁴

Tasevapautushuojennuksen poistamista perustellaan sillä, että sen on vaikutusarvioinneissa havaittu pienentävän korkojen vähennysoikeutta rajoittavan säännöksen vaikutusta huomattavasti. Vuonna 2015 huojennuksen perusteella korkovähennysrajoituksen soveltamiselta välttyi 67 yritystä, ja vapautuneen korkomenon määrä oli yhteensä noin 280 miljoonaa euroa, joka vastaa noin kolmasosaa muutoin vähennysoikeuden ulkopuolelle jäävästä korkomenon määrästä. Vaikutusarvioinneissa on lisäksi arvioitu, että tasevapautuksen säilyttäminen johtaisi siihen, että rajoituksen piiristä vapautuisi suunnilleen kuudesta kahdeksaan prosenttia kaikista yhteisöjen nettokorkomenoista. Jatkossa luultavasti yhä useampi yritys vaatisi tasevapautusta, kun korkovähennysrajoitusta aletaan soveltaa myös etuyhteyden ulkopuolisille tahoille maksettuihin korkomeneihin. Näin ollen tasevapautuksen vaikutus saattaisi hyvinkin muodostua arvioitua suuremmaksi. Halu poistaa tasevapautushuojennus johtuu myös sen soveltamisen vaikeudesta, mikä on tullut esille oikeuskäytännön perusteella. Huojennusta on sovellettu myös sellaisiin korkomeneihin, jotka ovat syntyneet veropohjan rapautumista aiheuttavan verosuunnittelun avulla. Lisäksi säännöksen on katsottu heikentäneen verotuksen varmuutta ja verovelvollisten yhdenvertaisuutta.³⁰⁵

Suomen verojärjestelmälle on ollut tunnusomaista tulolähdejaottelu, jonka mukaan eri tulolähteissä syntyneitä tuloja verotetaan toisistaan poikkeavalla tavalla. Jotta direktiivi tulee oikein implementoiduksi, mitään tulolähdettä ei saa jättää korkovähennysrajoituksen ulkopuolelle. Direktiivin sään-

³⁰³ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 43.

³⁰⁴ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 43.

³⁰⁵ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 31.

nöksiä on sovellettava kaikkien yhteisömuotoisten verovelvollisten verotuksessa. Suomen tulolähdejako on ehdotettu kuitenkin poistettavaksi, joten jatkossa tällä poistuvalla tulolähdejaottelulla ei olisi enää niin suurta merkitystä yhteisöjen verotuksessa³⁰⁶. Maatalouden tulolähteen verotuksessa sovellettaisiin korkojen vähennysoikeutta rajoittavaa säännöstä samalla tavalla kuin elinkeinotulolähteen verotuksessa. Tällöin korkovähennysrajoitus tulisi sovellettavaksi tulolähteittäin muiden verotettavan tulon laskentaa koskevien säännösten tapaan. Näin ollen sääntely toteuttaisi verojärjestelmään sisältyviä yleisiä tuloksen laskennan periaatteita.³⁰⁷ MVL-tulolähteessä korkojen vähennysoikeutta rajoittavan säännöksen vaikutus jäänee erittäin pieneksi. Arvion mukaan ainoastaan kahdelle yhteisölle muodostuu vähennyskelvotonta korkomenoa.³⁰⁸

HE-luonnoksessa ei katsota tarpeelliseksi ottaa vanhoja lainoja koskevaa suojasäännöstä käyttöön, koska sen soveltaminen aiheuttaisi luultavasti tulkinnallisia ongelmia. Poikkeuksen soveltaminen edellyttäisi ainakin määritelmän luomista sille, milloin laina katsotaan otetuksi ja milloin taas muutetuksi. Lisäksi olisi määriteltävä, mitä säännöksen muutoksilla tarkoitetaan. Valtiovarainministeriö katsoo siirtymäajan direktiivin julkaisemisen ja säännösten soveltamisen välillä olevan pitkä, joten suojasäännöstä ei luonnoksen mukaan voida pitää välttämättömänä. Vanhoja lainoja koskeva poikkeus aiheuttaisi myös uusien ja vanhojen yritysten eriarvoisuutta verotuksessa.³⁰⁹

Näillä edellä mainituilla ehdotuksilla HE-esityksessä arvioidaan vuotuisten yhteisöverotulojen kasvavan noin 46 miljoonaa euroa nykyiseen tilanteeseen verrattuna³¹⁰. Valtiovarainministeriö tunnistaa esityksessään kuitenkin myös korkojen vähennysoikeuttava rajoittavan sääntelyn kiristämisen kielteisiä vaikutuksia. Kun korkovähennysrajoitus ulotetaan koskemaan myös etuyhteyden ulkopuolisille maksettuja nettokorkomenoja, ulkopuolisilta tahoilta saadulla velkarahalla rahoitettujen investointien tuottovaatimus kasvaa. Näin ollen korkovähennysrajoitus voi vaikuttaa yritysten investointihalukkuuteen myös silloin, kun investoinnin toteutuminen riippuu konsernin ulkopuolelta saatavan velkarahoituksen kustannuksesta. Mikäli suomalaisiin hankkeisiin ei enää investoida niin innokkaasti, myös työpaikat vähenevät ja kasvu hidastuu.³¹¹

³⁰⁶ Ks. Luonnos 22.3.2018 Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta.

³⁰⁷ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 45.

³⁰⁸ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 51.

³⁰⁹ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 30.

³¹⁰ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 46.

³¹¹ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 51.

Suomessa korkovähennysrajoituksen negatiivisia investointivaikutuksia lisää myös se, että yritysrahoitus on täällä keskimäärin muuta Eurooppaa velkavetoisempaa. Lisäksi Suomen kaltaisissa pienten markkinoiden talouksissa verotekijöiden vaikutus investointipäätöksissä on huomattavasti suurempi kuin suurten markkinoiden talouksissa. Korkovähennysrajoituksen piirissä olisivat jatkossa myös sellaiset täysin kotimaiset konsernit, joiden toimet eivät liity mitenkään kansainväliseen verosuunnitteluun. Korkotasonkin on ennustettu nousevan, mikä lisää vähennyskelvottoman korkomenon määrää entisestään ja laskee investointihalukkuutta. Toisaalta kuitenkin Suomen nykyinen korkojen vähennysoikeutta rajoittava säännös vastaa jo nyt melko hyvin direktiivin sääntelyä, joten muutosten vaikutukset jäävät täällä luultavasti keskimääräistä pienemmiksi muihin EU-maihin verrattuna.³¹²

³¹² Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 52.

6 Johtopäätökset

Kuten tässäkin tutkielmassa on tullut esille, niin korkojen vähennysoikeutta hyväksikäyttävä verosuunnittelu on vakava ongelma, niin kansallisesti kuin kansainvälisestikin. On erittäin hienoa, että valtaosa OECD:n jäsenvaltioista on sitoutunut BEPS-hankkeen toimenpidesuosituksen noudattamiseen. EU:ssa BEPS-toimenpiteiden implementointi on nähty tärkeäksi toteuttaa johdonmukaisella ja koordinoitulla tavalla. ATA-direktiiviin minimiluonteesta johtuen jäsenvaltiot voivat kuitenkin melko itsenäisesti päättää säännösten implementoinnista osaksi kansallisia verojärjestelmiään. Direktiivin täytäntöönpanossa ei pidä kuitenkaan unohtaa EU-oikeuden ensisijaista asemaa. Direktiivin toissijaisuusperiaate ja suhteellisuusperiaate on pidettävä mielessä täytäntöönpanoa toteutettaessa.

Veron kiertämistä koskevan direktiivin täytäntöönpanossa on erittäin tärkeää, että direktiivin asettamat vaatimukset täyttyvät ja veropohjan rapautuminen sekä voitonsiirto saadaan mahdollisimman tehokkaasti estettyä. Toisaalta huomioon tulee ottaa myös kansainvälisen kilpailukyvyyn säilyttäminen ja kotimaisiin hankkeisiin investoimisen houkuttelevuuden turvaaminen.

Suomen korkojen vähennysoikeutta rajoittava säännös vastaa jo nyt melko hyvin direktiivin sääntelyä korkovähennysrajoitusten osalta. Merkittäviin muutoksiin Suomessa ei siis tarvitse ryhtyä. Koska direktiivissä säädetään vain vähimmäistasosta, on Suomessakin kuitenkin mahdollista soveltaa direktiiviä tiukempaa sääntelyä.

Suomessa korkomenoihin liittyvän aggressiivisen verosuunnittelun on katsottu liittyvän ainoastaan etuyhteystilanteisiin, mutta nyt korkovähennysrajoitukset on ulotettava koskemaan myös muille kuin etuyhteysosapuolille maksettuja korkomenoja. Direktiivin asianmukainen täytäntöön paneminen edellyttää ensinnäkin, että EVL 18 a §:n korkojen vähennysoikeutta rajoittava säännös ulotetaan koskemaan myös muille kuin vain etuyhdessä oleville osapuolille maksettuja korkomenoja. Tarkoituksenmukaista on, että muille kuin etuyhteydessä oleville maksetut korkomenot otetaan rajoituksen piiriin kuitenkin vain direktiivin edellyttämässä vähimmäislaajuudessa.

Itsenäiset yritykset jätetään korkovähennysrajoitusta koskevan säännöksen soveltamisalan ulkopuolelle, mutta direktiivin oikein implementoimiseksi on välttämätöntä, että EVL 18 a § ulotetaan kos-

kemaan myös MVL- ja TVL-tulolähteitä. Tällä hetkellä voimassa olevalla tulolähdejaolla ei ole kuitenkaan jatkossa enää yhteisöjen kannalta niin suurta merkitystä, kun vuodesta 2019 alkaen yhteisöjen verotuksessa sovelletaan todennäköisesti EVL:ia kaikkeen toimintaan MVL:n mukaan laskettavaa maatalouden tulosta lukuun ottamatta. HE-luonnokseen sisältyvän ehdotuksen mukaisesti TVL 58 §:ään lisätään 9 momentti, johon tulee viittaus EVL 18 a §:ään yhteisöjen ja elinkeinoyhtymien korkomenoja koskien. Lisäksi MVL:ään lisätään uusi 4 momentti viittauksella EVL 18 a §:ään yhteisöjen, avoimien yhtiöiden ja kommandiittiyhtiöiden korkomenojen osalta.

EVL 18 §:n 2 momentin 1 kohdan mukainen laskentapohja vastaa direktiivin vaatimuksia. Vähennyskelpottomien nettokorkomenojen määrä voisi siis jatkossakin perustua EVL 3 §:ssä tarkoitettuun elinkeinotoiminnan tulokseen, johon on lisätty korkomenot ja verotuksessa vähennettävät poistot sekä saatu konserniavustus, josta on vähennetty annettu konserniavustus³¹³. Korkomenot voitaisiin jatkossakin vähentää täysimääräisesti siltä osin kuin ne vastaavat suuruudeltaan korkotuloja. Direktiivissä lähtökohtana on EBITDA-perusteinen laskentapohja, mutta direktiivi sallii myös Suomen nykyisen EBITD-perusteisen laskennan. Suomessa käytettiin aiemmin EBITDA-perusteista laskentaa, johon sisältyi myös rahoitusomaisuuden menetykset ja arvomuutokset. EBITDA:sta siirryttiin EBITD-laskentaan EBITDA:n soveltamiseen liittyneiden epäselvyyksien vuoksi.³¹⁴ Aiemmin koetut tulkintaongelmat EBITDA:n kanssa puoltavat nykyisen laskentatavan säilyttämistä. Vaikutusarvioinnin perusteella on käynyt myös ilmi, että Suomen olosuhteissa sillä ei ole juurikaan merkitystä, toimiiko laskentapohjana EBITD vai EBITDA.³¹⁵ Näin ollen en näe laskentapohjan muuttamista tarpeellisenä.

Suomessa tällä hetkellä sovellettavan EBITD-laskentapohjan muuttamista EBITDA:ksi ja rajan nostamista 25 prosentista 30 prosenttiin on myös ehdotettu. Toisaalta taas toiset pitävät jo 25 prosentin rajaa liian korkeana. OECD:n mukaan raja voi olla jotakin 10 ja 30 prosentin väliltä, mutta haarukan yläpäästä tulisi soveltaa ainoastaan, jos esimerkiksi vähennyskelpottomien korkomenojen siirtämismahdollisuutta on rajoitettu tai jos maassa on erityisen korkea korkotaso³¹⁶. Suomen kohdalla nämä edellytykset eivät täyty, joten tästä syystä voisi olla perusteltua jopa laskea nykyistä prosenttirajaa.³¹⁷ Tosin korkotason on ennustettu nousevan. Nämä edellä mainitut seikat huomioiden uskon Suomessa sovellettavan jatkossakin nykyistä 25 prosentin rajaa.

³¹³ EBITD.

³¹⁴ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 32.

³¹⁵ Valtiovarainministeriö 2018, VM169:00/2017, s. 32.

³¹⁶ OECD 2015, s. 50, kohta 99.

³¹⁷ Ks. Finnwatchin lausunto, <http://valtioneuvosto.fi/hanke?tunnus=VM169:00/2017>.

Sopivista euromääräisistä rajoista on myös esiintynyt toisistaan eriäviä näkemyksiä. HE-luonnoksen mukaan nettokorkomenot voitaisiin jatkossakin vähentää kokonaan, mikäli niiden yhteismäärä ei nykyiseen tapaan ylitä 500 000 euroa. Tätä 500 000 euron rajaa ei voida pitää korkeana, jos korkotasokin on nousemassa. Direktiivi mahdollistaisi etuyhteysosapuolten ulkopuolisille maksettujen nettokorkomenojen täysimääräisen vähentämisen aina kolmeen miljoonaan euroon saakka. Monet asiantuntijat³¹⁸ pitävät perusteltuna sitä, että Suomi nostaisi nykyistä euromääräistä rajaa muiden kuin etuyhteysosapuolille maksettujen nettokorkomenojen osalta. Etuyhteysosapuolille maksettujen nettokorkomenojen euromääräinen raja pysynee kuitenkin 500 000 eurossa. Toisaalta, jos esimerkiksi tasetesti poistetaan, rajan lieventäminen myös etuyhteysosapuolille maksettujen nettokorkomenojen osalta voisi olla aiheellista esimerkiksi miljoonaan euroon³¹⁹.

Tasevapautuksen poistamista EVL 18 a §:stä voidaan pitää perusteltuna, sillä se yksinkertaistaisi korkojen vähennysoikeutta rajoittavaa säännöstä merkittävästi. Myös tasevapautuksen aiheuttamat tulkintaongelmat puoltavat tasetestin poistamista. Toisaalta taas, kun jo direktiivin vähimmäisvaatimusten täyttäminen aiheuttaa korkovähennysrajoitusta koskevan säännön tiukentumista, tasevapautussäännön säilyttämien tässä vaiheessa on perusteltua.

HE-luonnoksessa perustellaan hyvin, miksi direktiivin mahdollistamaa infrastruktuurihankkeita koskevaa poikkeusta ei tulisi soveltaa Suomessa. Poikkeus olisi erityisen ongelmallinen valtiontuen näkökulmasta, ja se asettaisi samoja hankkeita tekevät eriarvoiseen asemaan. Näin ollen katson aiheelliseksi, että Suomen elinkaarinhankkeet pidetään jatkossakin korkovähennysrajoituksen piirissä. Samalla tavalla myös rahoitusalan yrityksiä koskeva poikkeus on haasteellinen valtiontuen näkökulmasta, ja neutraalisuussyyt puoltaisivat rahoitusalan yrityksiä koskevan poikkeussäännön poistamista. Toisaalta myös rahoitusalaan liittyvät erityispiirteet tunnustetaan ja neuvottelut EU:ssa ovat vielä kesken. Näin ollen katson perustelluksi, että rahoitusalaa koskeva poikkeussääntö ainakin vielä toistaiseksi säilytetään siinä laajuudessa kuin direktiivi sen mahdollistaa.

Mielenkiintoista on nähdä, millainen lopullinen hallituksen esitys on ja miten ATA-direktiivin implementointi korkojen vähennysoikeutta rajoittavan sääntelyn osalta onnistuu niin Suomessa kuin muissakin EU-maissa. Suomen ei ole kuitenkaan järkevää lähteä toteuttamaan direktiivin täytäntöön-

³¹⁸ Ks. asiantuntijoiden lausunnot <http://valtioneuvosto.fi/hanke?tunnus=VM169:00/2017>.

³¹⁹ Tätä on ehdottanut esimerkiksi professori Marjaana Helminen. Ks. asiantuntijoiden lausunnot <http://valtioneuvosto.fi/hanke?tunnus=VM169:00/2017>.

panossa tiukempaa sääntelyä kuin mitä direktiivi edellyttää, jos muut maat tyytyvät vähimmäisvaatimusten noudattamiseen. Tässä vaiheessa olisikin hyvä seurata, mitä muut maat tekevät ja tarvittaessa tiukentaa sääntelyä myöhemmin. Olennaista kuitenkin on, että korkomenoihin kohdistuva aggressiivinen verosuunnittelu saadaan kuriin, mikä edellyttää jokaisen jäsenvaltion sitoutumista yhteisiin tavoitteisiin. Liiallisuuksiin ei tarvitse kuitenkaan ryhtyä. Mikäli Suomi toteuttaa direktiivin implementoinnin paljon muita maita tiukemmin, Suomen kilpailukyky voi laskea huomattavasti.

ATA-direktiivin täytäntöönpanon jälkeen olisi hyvä seurata kansallisen sääntelyn muutosten vaikutuksia mahdollisia jatkotoimenpiteitä ajatellen. Mielenkiintoista on myös seurata Euroopan komission yhteistä veropohjaa (CCTB) ja yhteistä yhdistettyä veropohjaa (CCCTB) koskevien hankkeiden edistymistä.